UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

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

FERNANDA BIGLIAZZI GARCIA

Florianópolis
2011

FERNANDA BIGLIAZZI GARCIA

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

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.ª Renata Raupp Gomes

Florianópolis

2011

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a minha filha Isabela, luz da minha vida, por apesar de tão pouca idade compreender com sorrisos e risadas as minhas ausências.

Ao meu marido, Marcus, por todo o amor e apoio incondicional em mais essa etapa de nossas vidas.

Aos meus pais, Vera e Milton, pelo amor que me dedicam e por terem me proporcionado condições de chegar até aqui. Seu incentivo foi fundamental para essa conquista.

Aos meus queridos irmãos, Thais e Mose, companheiros na escolha da profissão e, ao pequeno Gui, agradeço pelo carinho, companheirismo e amizade que construímos juntos.

Aos meus estimados avós Mazinho e Nazareth, Gilberto e Jô por sempre servirem de exemplo e por todo o amor e preocupação que sempre tiveram comigo.

Cerca de cinco anos atrás tive o prazer e sorte de conhecer aquelas que me acompanhariam durante a caminha da graduação. Beta, Karol, Jac, Juju e Nick obrigada pela companhia e todos os momentos que vivemos juntas, tornando esses anos inesquecíveis.

A minha orientadora, Professora Renata Raupp Gomes, pelos grandes ensinamentos aprendidos nas disciplinas de Direito de Família e Direito de Sucessão, bem como pelo apoio e prestatividade na realização dessa monografia.

Por fim, agradeço aos familiares e amigos de longa data que, de alguma forma, incentivaram e contribuíram para a realização deste trabalho.

“Adotar é amar incondicionalmente
Adoção é ver com o coração
Adoção não tem cara, não tem sexo,
não tem idade, não tem raça nem tem nome.
E qualquer defeito some
Adotar é ter paciência e também persistência
Adotar é gerar com o coração
Sentir a sementinha crescer aqui fora
E criar laços
Com a certeza que chegou a hora
A hora de ser verdadeiramente feliz”
(Cristiane Fontes)

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a adoção *intuitu personae* e sua possibilidade jurídica no ordenamento brasileiro, à luz do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. Em decorrência das mudanças ocorridas no Estatuto da Criança e do Adolescente com o advento da Lei 12.010/09, a nova Lei da Adoção, busca-se verificar o tratamento dado a esta modalidade de adoção face determinação expressa que ressalta a obrigatoriedade de observância á lista de adoção, sendo admitidas somente três exceções de se realizar uma adoção fora do cadastro. Como objetivo específico traça a evolução da adoção, em especial no direito brasileiro, passando pelo seu conceito e natureza jurídica, bem como expor os procedimentos dispostos na legislação atual acerca do instituto. Por fim, tem por finalidade mostrar que sendo o adotando o foco do dever de zelo à adoção *intuitu personae* pode ser possível em casos excepcionais, de formação de vínculo, não obstante à necessidade do cadastro de adoção, instrumento facilitador, de acordo com o art. 50 da Lei 8.069/90. O método utilizado foi o monográfico, juntamente com a análise jurisprudencial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Palavras-chave: adoção, adoção *intuitu personae*, criança e adolescente, princípio do melhor interesse, cadastro de adoção

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 6
1. O INSTITUTO DA ADOÇÃO NO BRASIL 8
1. 1 Conceito e natureza jurídica 9
1.2 Breve evolução histórica 12
1.2.1 Evolução da adoção no Brasil 13
1.2.2 Código Civil de 1916 14
1.2.3 Código de Menores de 1979 15
1.3 A atual disciplina da adoção 16
1.3.1 Constituição da República Federativa do Brasil 16
1.3.2 Estatuto da Criança e do Adolescente 19
1.3.3 Código Civil de 2002 21
1.3.4 Lei nº 12.010/09 21
2. CADASTRO DE ADOÇÃO VERSUS ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* 26
2.1 Procedimento da habilitação para adoção 26
2.2 O Cadastro de pretendentes à adoção 29
2.3 A obrigatoriedade do Cadastro de pretendentes à adoção face à Lei 12.010/09 33
2.4 Adoção *intuitu personae* 38
3. ANÁLISE DA (IM)POSSIBILIDADE JURÍDICA DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* FACE AO ENTENDIMENTO DA JURISPRUDÊNCIA CATARINENSE 45
3.1 O princípio do melhor interesse da criança 45
3.2 Jurisprudência majoritária do Tribunal de Justiça de SC 47
3.3 Jurisprudência contrárias a adoção *intuitu personae* 56
CONSIDERAÇÕES FINAIS **65**
REFERÊNCIAS **67**

INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como objetivo analisar a adoção *intuitu personae*, no ordenamento brasileiro, verificando sua possibilidade jurídica, principalmente em função das alterações trazidas pela Lei Nacional da Adoção, lei n. 12.010/09, que tornou obrigatória a observância do cadastro de pretendentes à adoção.

A adoção é a modalidade de colocação em família substituta mais completa, pois garante a condição de filho ao adotando, inserindo-o plenamente na sua nova família, rompendo com os vínculos com a família biológica, salvo os impedimentos matrimoniais.

O instituto passou por mudanças na legislação brasileira ao longo do decurso dos anos, passando pela antiga concepção menorista que priorizava os interesses dos adotantes, onde a finalidade principal era dar um filho para quem não podia tê-lo, até a ruptura do paradigma da adoção com a Constituição Federal de 1988, que trouxe novos rumos para o instituto, garantindo a igualdade entre os filhos biológicos e adotivos, bem como a doutrina da proteção integral.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, com a finalidade de dar efetividade à doutrina da proteção integral, introduziu profundas mudanças no instituto da adoção, todas visando o bem estar do adotado, privilegiando-o em detrimento da antiga concepção de beneficiar aos adotantes.

Cada vez mais fala-se nas dificuldades enfrentadas por aqueles que desejam adotar um filho, em especial na demora no processo de adoção convencional, levando muitos interessados em adotar uma criança a procurar novas formas de adoção, algumas vezes até irregulares. Além do tempo de espera da adoção regular, outro fator dificultante é a burocracia do sistema, que muitas vezes desestimula à inscrição no Cadastro de pretendentes à adoção.

Diante de tal realidade, visando agilizar o processo de adoção, muitos utilizam a adoção *intuitu personae*, desrespeitando a fila dos cadastrados e habilitados para adoção. Ressalva-se que tal instituto é alvo de divergência entre os doutrinadores, alguns acreditam que há possibilidade desta modalidade e outros argumentam que é juridicamente impossível.

O Conselho Nacional de Justiça criou, em 2008, o Cadastro Nacional de Adoção, com o intuito de dar celeridade ao processo de adoção. Nesse contexto, a Lei 12.010/09 recepcionando tal mudança, alterando os dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente acerca do assunto e tornando obrigatória a observância do cadastro, ressalvada as três hipóteses de exceção do §13, artigo 50 da legislação estatutária.

Visando a uma melhor compreensão da questão, este trabalho foi dividido em três capítulos.

No primeiro capítulo, discorre-se acerca do instituto da adoção no Brasil, apresentando-se seu conceito e natureza jurídica, bem como fazendo uma análise histórica acerca da evolução do instituto. Ainda, estudará a atual legislação pátria sobre a adoção, destacando as alterações trazidas com o advento da Nova Lei da Adoção.

O segundo capítulo abordará os procedimentos de habilitação das adoções regulares, o Cadastro de pretendentes à adoção e sua importância e finalidade, bem como da necessidade de sua observância e os posicionamentos contrários e favoráveis. Ademais, os estudos serão focados na modalidade de adoção *intuitu personae* e sua possibilidade na legislação brasileira.

O terceiro capítulo analisará o tema proposto sob a ótica da jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, apontando-se seu entendimento majoritário em não sacralizar o cadastro de pretendentes à adoção, sob a ótica do princípio do melhor interesse da criança e a formação de vínculos, e, verificando a tendência de mudança nas recentes decisões que passam a entender pela absoluta obrigatoriedade de observância do Cadastro.

Por fim, serão apresentadas as conclusões acerca da possibilidade da adoção *intuitu personae* no ordenamento jurídico brasileiro.

Acredito que o tema é de extrema relevância para a sociedade atual, visto que um dos maiores problemas enfrentados é a grande quantidade de crianças e adolescentes abandonadas, em abrigos ou orfanatos, esperando pela oportunidade de serem escolhidos por uma família substituta e assim ter o seu direito à convivência familiar garantido. Assim, é de suma importância que pesquisas acerca das diversas espécies de adoção sejam fomentadas, a fim de descobrir novos caminhos e soluções para essa problemática.

1. O INSTITUTO DA ADOÇÃO NO BRASIL

A Declaração Universal dos Direitos das Crianças e Adolescentes estabelece no artigo 6º que para o desenvolvimento completo e harmonioso de sua personalidade, a criança precisa de amor e compreensão. Deve ser criada sob a proteção e cuidados dos pais sempre que possível, e, em qualquer hipótese, num ambiente com afetividade e segurança moral. Além disso, preceitua que salvo as circunstâncias excepcionais, o infante de pouca idade não deve ser separado da mãe. (MACIEL, 2011, p. 193).

Corroborando com o princípio acima exposto, a Constituição da República e o Estatuto da Criança e do Adolescente garantem, respectivamente, no artigo 227[1] e artigo 19[2], a toda criança e adolescente o direito de ser criado no seio de sua família, sendo a colocação em família substituta situação excepcional.

Acerca do direito à convivência familiar, Renata Palheiro (2011, p.12) afirma:

> A **regra, assim, é a permanência dos filhos junto aos seus pais biológicos**, para que sejam criados com afeto e compreensão, conforme se observa no art. 227 da Constituição da República. [...] **Há situações, entretanto, em que o afastamento dos genitores é o único meio de garantir ao menor uma vida saudável.** Casos de maus-tratos, abandono, tortura e outras hipóteses que impossibilitam a permanência do pupilo com a família de origem não são raros no país. Nesses casos, a criança ou adolescente deverá ser inserido na denominada família substituta. (grifou-se).

Assim, há determinadas situações em que a criança e adolescente é retirada da sua família biológica e colocada em outra família, no seu interesse ou conveniência, a qual passa a integrar. (RIZZARDO, 2011, p. 490).

A família substituta tem como finalidade suprir os encargos da família natural, oportunizando crianças e adolescentes a desenvolver relações afetivas que lhe foram privadas na família biológica, indispensáveis para o seu desenvolvimento saudável.

---

[1] Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

[2] Art. 19. Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

Há, em nosso ordenamento jurídico, três modalidades de colocação em família substituta: guarda, tutela e adoção, sendo que nas duas primeiras o vínculo com a família biológica não se rompe, não adquirindo a criança a condição de filho. Em contrapartida, na modalidade da adoção o vínculo com a família natural é extinto, sendo este instituto abordado nos próximos tópicos.

1. 1 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

A adoção é a modalidade de colocação em família substituta mais completa, dentre as previstas em nosso ordenamento jurídico no sentido de que a criança ou adolescente insere-se no seio de um novo núcleo familiar, transformando-a em membro da família, o que faz a proteção dada ao adotando muito mais integral. (BORDALLO, 2011, p. 249).

O conceito de adoção desenvolveu-se conforme progrediu o instituto, acompanhando a progressão dos sistemas jurídicos que visavam à proteção de crianças e adolescentes, sendo seus aspectos, características e efeitos transformados em razão da época em que vigera.

Nos tempos atuais, pode ser conceituada, segundo Caio Mário (2006, p. 392) como "o ato jurídico pelo qual uma pessoa recebe outra como filho, independentemente de existir entre elas qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim."

Elson Gonçalves de Oliveira (2010, p. 109) ensina:

> Sob a ótica da legalidade, a adoção pode ser entendida como a atribuição dos direitos de filho próprio a um filho de outra pessoa. Na qualidade de filho, o adotando passa a ter os mesmos direitos e os mesmos deveres do filho natural, inclusive sucessórios, desligando-se de qualquer vínculo com os pais, avós e demais parentes consanguíneos, com exceção dos impedimentos matrimoniais, que prevalecem.

No mesmo sentido, Carlos Roberto Gonçalves (2010, p. 362) afirma que "adoção é ato jurídico solene pelo qual alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ele estranha".

Maria Helena Diniz (2009, p.520), por sua vez, apresenta um conceito mais extenso do instituto, formulado através das definições de diversos autores:

> A adoção vem a ser o ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos

> legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consangüíneo ou afim, um vinculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha.

Em contrapartida, Silva Filho não concorda com a ideia de que a adoção é criação fictícia de um vínculo, tendo em vista que foi o direito que consagrou a constituição do vínculo paterno-filial por via adotiva. Assim, não se deve confundir origem biológica com origem jurídica, mas o vínculo paterno-filial não pode sofrer distinção. (2009, p. 74).

De todas as definições do instituto, Eunice Granato é a que fornece o conceito mais completo, de acordo com a legislação vigente, onde crianças e adolescentes deixam de ser meros objetos de proteção e são sujeitos de direito, ou seja, se antes a adoção era voltada as pessoas dos adotantes, hoje a finalidade são os interesses dos adotados.

Sobre o tema, disserta a autora:

> [...] a finalidade da moderna adoção: oferecer um ambiente familiar favorável ao desenvolvimento de uma criança, que, por algum motivo, ficou privada de sua família biológica. A adoção, como hoje é entendida, não consiste em 'ter pena' de uma criança, ou resolver situação de casais em conflito, ou remédio para esterilidade, ou ainda, conforto para a solidão. O que se pretende com a adoção é atender às reais necessidades da criança, dando-lhe uma família, onde ela se sinta acolhida, protegida, segura e amada. (2003, p. 26)

Em relação à natureza jurídica da adoção, igualmente ao conceito, houve diversas transformações ao longo do tempo. Ressalta-se que não há uma uniformidade de posicionamentos entre a doutrina, existindo cinco correntes a respeito. A primeira defende a adoção como sendo uma instituição, a segunda explica o instituto como ato jurídico solene, a terceira corrente entende como um ato de natureza híbrida, a quarta diz que possui natureza contratual, e, por sua vez, a quinta corrente define a adoção como sendo um ato complexo. (BORDALLO, 2011, p. 259).

Durante muito tempo preponderou a corrente contratualista, concepção apoiada no Código Civil de 1916, que tratava a adoção como negócio jurídico bilateral e solene, sendo pactuado através de escritura pública, mediante o consentimento das partes. Entretanto, esse entendimento foi abandonado com a entrada em vigência do Código Civil de 2002, quando a adoção passou a ser ato jurídico complexo e a exigir

sentença judicial. Ainda, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 227, §5º [3], determina que a adoção deva ser assistida pelo Poder Público, mostrando que a matéria passa ser de ordem pública. (GONÇALVES, 2010, p.363-364).

Assim, para Artur Marques da Silva Filho (2009, p. 75) "A prevalência do interesse público e o preponderante papel desempenhado pelo juiz na constituição da adoção levaram os estudiosos a assinalar o seu caráter publicista".

No direito brasileiro, Nuno de Campos (1992, p.13) ressalta a mudança da natureza jurídica da adoção:

> Da antiga concepção privatista, que privilegiava o interesse dos maiores envolvidos – os adotantes -, à postura moderna, inverte-se a situação, caracterizada por um perfil que se define pela linha social, relegando à sombra a pretensão individual. Assim sendo, o antigo interesse do adotante, a quem o Direito buscava preencher uma lacuna provocada pela natureza, é substitído pela preocupação, de cunho social, em proteger a criança abandonada, vítima inocente de uma sociedade de estrutura perversa.

Pode-se concluir que o caráter contratual da adoção era presente no ordenamento jurídico brasileiro enquanto ignorados o princípio da primazia do interesse da criança e a doutrina da proteção integral, estes trazidos pelo advento do Estatuto da Criança e adolescente, que rejeitou a Doutrina da situação irregular adotada pelo antigo Código de menores, e transformou crianças e adolescentes em sujeitos de direito, consagrando a doutrina jurídica da proteção integral. (PEREIRA, 2006, p. 391).

Portanto, entende-se que o caráter contratual do instituto deixa de existir, progredindo expressivamente e vinculando a natureza jurídica da adoção à concepção publicista, que condiciona a concretude da adoção a efetividade de reais benefícios ao adotado.

Para os que defendem a tese de que a adoção é uma instituição, esta seria um "instituto de ordem pública, de profundo interesse do Estado, que teve origem na própria realidade social." (GRANATO, 2003, p. 27).

Em relação à teoria de que a adoção seria um ato complexo, Galdino Augusto Coelho Bordallo (2011, p. 260) sustenta:

> Para sua formalização, a adoção passará por dois momentos: o primeiro, de natureza negocial, onde haverá a manifestação das partes interessadas,

---

[3] Art. 227 [...] §5º. A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

> afirmando quererem a adoção; um segundo momento, onde haverá a intervenção do Estado, que verificará da convivência, ou não, da adoção. O primeiro momento se dá na fase postulatória da adoção, enquanto que o segundo se dará ao fim da fase instrutória do processo judicial, com a prolação da sentença. Para que se consume e se aperfeiçoe a adoção, se fará necessária a manifestação da vontade do adotante, do adotando e do Estado.

A teoria de que a adoção seria um ato complexo é defendida pelo autor, e, ao que parece, a corrente que mais adequada à concepção atual da adoção.

1.2 BREVE EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A adoção é um instituto milenar encontrado em todos os sistemas jurídicos dos povos mais antigos, advinda da necessidade de impedir a extinção de famílias que não possuíam descendentes, e, por sua singular relevância, perdura até os dias atuais, tendo evoluído de maneira significativa durante o tempo.

Inicialmente, foi instituída nas civilizações mais remotas com o objetivo de dar filhos àqueles que não podiam tê-los, assim a religião da família seria preservada, isso se deve ao fato de que a sociedade acreditava que os mortos deveriam ser cultuados por seus descendentes, para terem suas memórias honradas.

O caráter religioso da adoção era supremo, não possuía o intuito de promover a proteção dos interesses do adotado, mas sim, visava dar continuidade do culto da família, sem descendentes sanguíneos. (GRANATO, 2003, p. 31-32).

Elson Gonçalves de Oliveira (2010, p.107) leciona:

> A adoção era o recurso colocado à disposição da família para livrá-la da temida possibilidade de ver exaurido o ciclo familiar, em decorrência da falta de alguém para professar o culto doméstico. A posteridade precisava ser garantida, porque a família não podia ser extinta. E o direito de adotar apresentava-se como opção honrosa a quem não era dada a graça de ter filho biológico.

Há menção do instituto no Código de Hamurabi, no Código de Manu, na Bíblia, na Grécia Antiga e em Roma, período de apogeu da adoção, onde ganhou além do caráter religioso, a função de natureza familiar, política e econômica.

Durante a idade média a adoção foi pouco utilizada, quase extinta, tendo em vista a colisão de suas regras com os interesses patrimoniais dos senhores feudais, pois se alguém morresse sem herdeiros, seus bens iriam para os mesmos ou então para a Igreja. (BORDALLO, 2011, p.250-251).

Após longo período de declínio, retornou às legislações no Direito Moderno no tempo de Napoleão Bonaparte, constando no Código Civil francês de 1804. Após a inserção no Código Napoleônico, e, devido a grande influência do direito francês nas demais legislações modernas ocidentais, a adoção voltou a fazer parte dos diplomas legais, com o objetivo de dar filhos a quem não podia tê-los. (BORDALLO, 2011, p. 251).

Segundo Artur Marques da Silva Filho (2009, p. 32) a adoção foi pouco utilizada durante o séc. XIX. Para ele "a partir do princípio do séc. XX, em virtude da 1ª Guerra Mundial, a adoção passou a preocupar os legisladores, visando amparar os órfãos de guerra". Foi nesse contexto que o instituto ganha novo caráter, adquirindo um cunho social, passando a preocupar-se com os interesses do adotado.

1.2.1 EVOLUÇÃO DA ADOÇÃO NO BRASIL

O instituto da adoção evoluiu significativamente no Brasil no decurso das últimas décadas. Do Direito pré-codificado ao Código Civil de 2002, passando pelo Estatuto da Criança e adolescente e, atualmente, pela Lei 12.010 de 2009, a chamada nova lei da adoção, ele foi sendo aprimorado e ampliado, tornando-se instrumento essencial para a formação digna de crianças e adolescentes, impossibilitados de atenderem suas necessidades no seio de suas famílias biológicas.

No período pré-codificado, embora não tivesse sistematizado o instituto da adoção, havia inúmeras referências, principalmente as Ordenações Filipinas. Para Gonçalves (2010, p. 365), "a falta de regulamentação obrigava, porém, os juízes a suprir a lacuna com o direito romano, interpretado e modificado pelo uso moderno".

Posteriormente, a Consolidação das Leis Civis de Teixeira de Freitas aborda o tema da adoção, dando aos juízes de primeira instância competência para confirmar as adoções. Da mesma maneira, a Nova Consolidação das Leis Civis, elaborada por Carlos Carvalho, refere-se ao instituto, sem, contudo, aprofundar-se e reconhecendo poucos direitos aos filhos adotivos. (GRANATO, 2003, P.43).

Foi com o Código Civil de 1916 que a adoção inseriu-se de maneira definitiva no ordenamento jurídico brasileiro, sendo regulado nos artigos 368 a 378, do Título V, do Capítulo V, do Livro de Família.

1.2.2 CÓDIGO CIVIL DE 1916

A adoção no código civil de 1916 foi disciplinada com base nos princípios do Direito Romano, cujo objetivo era proporcionar à continuidade da família, dando aos que não puderam ter filhos biológicos a oportunidade de terem filhos adotivos. Assim, o instituto da adoção somente era permitido a quem tivesse idade superior a 50 anos, sem filhos naturais, pois, nessa idade, era grande a possibilidade de que não os teriam mais. (GONÇALVES, 2010, P. 365).

De acordo com Washington de Barros Monteiro (1976, p. 240) a adoção era definida como: "trata-se de instituto filantrópico, de caráter acentuadamente humanístico, que constitui válvula preciosa para casamentos estéreis, assim dando aos cônjuges os filhos que a natureza os negara." Percebe-se, assim, que a adoção no Código Civil de 1916 tinha como finalidade possibilitar que casais estéreis tivessem filhos, visava aos adotantes, não como medida de proteção à criança e ao adolescente, que eram postos de lado.

O instituto possuía rígidos requisitos, como a idade mínima de 50 anos para ser adotante e que entre ele e o adotado tivesse uma diferença de 18 anos de idade. Desta maneira, devido à dificuldade de concessão e com as excessivas exigências previstas, o instituto era quase impraticável, consoante explicita Eunice Ferreira Rodrigues Granato (2003, p.44):

> É bem verdade que a idade de cinquenta anos imposta ao adotante pelo legislador e a exigência da não existência de prole desestimulavam a prática da adoção. Também pela regra do art. 369 deveria ser de dezoito anos a diferença de idade entre adotante e adotivo.

Buscando incentivar a prática da adoção, surge, em 1957, a lei 3.133, trazendo significativas alterações, permitindo que pessoas com idade mínima de 30 anos pudessem adotar, eliminando, assim, a maior barreira da adoção. Entretanto, alguns requisitos ainda dificultavam a prática, como somente permitir à adoção decorridos cinco anos de casamento, para os casados. (GRANATO, 2003, p.45).

Um novo marco evolutivo na legislação brasileira referente à adoção acontece em 1965, com a lei 4.665, responsável por estabelecer mais uma modalidade de adoção, a legitimação adotiva. (DIAS, 2010, p.475). A nova lei promulgada atribuiu novo cunho

à adoção, fazendo com que os adotados passassem a ter uma integração mais ampla com a família. “O tratamento dado à legitimação adotiva era mais benéfico para a criança [...] os critérios para a legitimação adotiva divergiam dos exigidos para a adoção simples, tanto que a doutrina entendia existir um sistema inteiramente autônomo.” (BORDALLO, 2011, p. 253).

De acordo com o referido instituto, a legitimação adotiva só poderia ser concedida a criança com até sete anos de idade, abandonada ou órfã não reclamada por parentes durante um ano, reconhecida somente pela mãe biológica impossibilitada de prover sua criação, ou em caso de destituição do pátrio poder. No caso de a criança ter mais de sete anos, a legitimação poderia ser deferida caso já encontrasse sob a guarda dos legitimantes, quando tivesse completado essa idade. Contudo, havia a exigência de o infante estar na guarda de fato dos requerentes por no mínimo três anos (GRANATO, 2003, p. 45-46).

1.2.3 CÓDIGO DE MENORES DE 1979

Com o advento da lei 6.697 de 1979, que instituiu o Código de Menores, a legitimação adotiva foi revogada e substituída pela adoção simples e adoção plena, que, todavia, mantinha praticamente as mesmas características da lei revogada. A grande contraposição entre as modalidades era que a adoção plena estendia os efeitos da adoção aos demais integrantes da família, de modo que o nome dos avós passou a constar no registro de nascimento dos adotados. (DIAS, 2010, p. 475).

Ressalta-se que o referido código adotava a doutrina da situação irregular, disciplinada pelo art. 2º [4]. Assim, o avanço da adoção plena possibilitado pela nova lei somente alcançava os menores que se encontravam sob a égide dessa doutrina, aqueles que estivessem em situação regular poderiam ser adotados segundo as regras dispostas no Código Civil.

---

[4] Art 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor: I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de: a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável; b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las; II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável; III - em perigo moral, devido a: a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes; b) exploração em atividade contrária aos bons costumes; IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável; V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária; VI - autor de infração penal.

Sobre as modalidades de adoção acima expostas, elucida Gonçalves (2010, p. 366):

> Ao lado da forma tradicional do Código Civil, denominada "adoção simples", passou a existir, com o advento do mencionado Código de Menores de 1979, a "adoção plena", mais abrangente, mas aplicável somente ao menor em "situação irregular". Enquanto a primeira dava origem a um parentesco civil somente entre adotante e adotado sem desvincular o ultimo da sua família de sangue, era revogável pela vontade das partes e não extinguia os direitos e deveres resultantes do parentesco natural, como foi dito, a adoção plena, ao contrário, possibilitava que o adotado ingressasse na família do adotante como se fosse filho de sangue, modificando-se o seu assento de nascimento para esse fim, de modo a apagar o anterior parentesco com a família natural.

Dentre as inovações trazidas ao ordenamento jurídico brasileiro, destaca-se a diminuição do estágio de convivência para um ano se os adotantes fossem casados, e para três no caso de ser viúvo, desde que já tenha começado em vida do outro. Ainda, a adoção plena era irrevogável e, pela primeira vez na legislação, a sucessão ficou garantida ao filho adotivo.

Sobre o Código de Menores, Josiane Rose Petry Veronese e João Felipe Corrêa Petry (2004, p.117) afirmam que o código era essencialmente excludente, uma vez que sob a ótica da doutrina da situação irregular, havia um conjunto de regras dirigidas a um tipo específico de criança, aqueles excluídos do quadro social.

Apesar da grande evolução do tema com a promulgação do Código de Menores, a legislação ainda era voltada em satisfazer aos interesses dos adotantes, "contaminadas pela discriminação e teimavam em diferenciar o filho biológico do filho adotivo, distinguindo seus direitos dentro de uma família." (PALHEIRO, 2011, p.19).

1.3 A ATUAL DISCIPLINA DA ADOÇÃO

1.3.1 CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

A Constituição Federal de 1988 foi um grande marco pra o Direito de Família, bem como para o Direito da Criança e do Adolescente, uma vez que trouxe significativas mudanças em nosso ordenamento jurídico, originando fundamental

avanço para crianças e adolescentes, que passam a condição de sujeitos de direito, rompendo com o modelo anterior onde eram apenas objetos de proteção.

Consoante expõe Andréa Rodrigues Amin (2011, p.8-9):

> Coroando a revolução constitucional que colocou o Brasil no seleto rol das nações mais avançadas na defesa dos interesses infanto-juvenis, para as quais crianças e adolescentes são sujeitos de direito, titulares de direitos fundamentais, foi adotado o sistema garantista da doutrina da proteção integral. [...] Podemos entender que a doutrina da proteção integral é formada por um conjunto de enunciados lógicos, que exprimem um valor ético maior, organizadas através de normas interdependentes que reconheçam crianças e adolescentes como sujeito de direitos.

A doutrina da proteção integral encontra-se insculpida no artigo 227 da Carta Magna de 1988 e assegura a crianças e adolescentes, com absoluta prioridade, os direitos fundamentais à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à dignidade, à convivência familiar e comunitária, entre outros. Determina, ainda, que família, Estado e sociedade tem o dever de assegurar esses direitos.

Concretizando a doutrina da proteção integral, espelho do princípio da dignidade da pessoa humana para crianças e adolescentes, surge os princípios da prioridade absoluta e do melhor interesse da criança, norteadores de todo o sistema.

O princípio do melhor interesse será visto em capítulo próprio, devido à sua importância para a presente monografia.

Em relação ao princípio da prioridade absoluta, este encontra previsão legal no art. 227 da Lei Maior, com previsão no art.4º do Estatuto da Criança e do Adolescente. Estabelece primazia em prol de crianças e adolescentes em todas as esferas, devendo seus interesses serem tutelados em primeiro lugar, conforme escolha do legislador constituinte.

O objetivo do princípio é claro, “realizar a proteção integral, assegurando primazia que facilitará a concretização dos direitos fundamentais enumerados no artigo 227, caput da Constituição Federal.” (AMIN, 2011, p. 23) A autora ainda esclarece, que devido à fragilidade peculiar de pessoa em formação que crianças e adolescentes possuem o princípio leva em conta a condição de pessoa em desenvolvimento, assim, a prioridade deve ser garantida por todos (Estado, família e sociedade) em conjunto. (2011, p.23)

Os vínculos da filiação foram profundamente alterados pela consagração dos direitos de crianças e adolescentes como direitos fundamentais. Ressalta-se como marco para o instituto da adoção a equiparação da filiação natural à adotiva, de acordo com o princípio da igualdade entre os filhos, assegurado pelo artigo 227, § 6º [5] da Constituição da República.

De acordo com o princípio da igualdade no âmbito das relações paterno-filiais, todos os filhos são iguais, proibindo qualquer forma de discriminação relativa à filiação. Inclusive, conforme ressalta Maria Berenice Dias a palavra filho não comporta mais nenhum adjetivo como legítimo, ilegítimo, naturais, incestuosos, espúrios ou adotivos. "Filho é simplesmente 'filho'." (2010, p. 69)

Acerca da importância do art. 227, §6º da Constituição de 1988 manifesta-se Granato (2003, p. 49):

> Com essa determinação do legislador constituinte, foi afastada a odiosa discriminação antes existentes entre os filhos. Não só o filho adotivo teve seus direitos igualados aos demais filhos, como a pecha infamante de filho ilegítimo foi definitivamente proscrita do nosso direito.

Ainda em relação à adoção, com a nova sistemática constitucional, a hipótese de colocação dos filhos no seio da família sofreu outra mudança significativa. Anteriormente à Carta Magna de 1988, os filhos pertenciam às famílias, sem que tivesse qualquer direito. Com o advento da nova sistemática, o princípio da igualdade se consagra e "a família se torna instituição democrática, deixando de ser encarada sob o prisma patrimonial e passando a receber enfoque social". (BORDALLO, 2011, p. 256)

Houve, então, a constitucionalização do instituto da adoção, alterando sua finalidade, que deixou de ser a de dar um filho a quem não podia tê-lo, para atender ao melhor interesse da criança e do adolescente, garantindo seu direito fundamental à convivência familiar.

Diante do exposto, impossível não reconhecer a importância dos direitos consagrados pela Constituição da República Federativa do Brasil para o Direito de Família e para o Direito da Infância e Juventude. Com o reconhecimento constitucional que crianças e adolescentes são sujeitos de direito, toda a interpretação da legislação

---

[5] Art. 227 [...] § 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

ordinária referente à família e criança devem sempre estar em coerência com os preceitos e princípios constitucionais.

Sobre a relevância da promulgação da Constituição da República para o Direito da Criança e Adolescente:

> 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 conseqüência 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. 17)

Foi nesse contexto que surge a Lei 8.069/90, que cria o Estatuto da Criança e do Adolescente, com o objetivo de regulamentar os preceitos constitucionais, sistematizando a doutrina da proteção integral.

1.3.2 ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Devido às mudanças trazidas pela Carta Magna de 1988, era imprescindível a elaboração de uma lei que regulamentasse a nova concepção acerca dos direitos da criança e adolescente. Assim, nasce a lei do Estatuto da Criança e do Adolescente, de 13 de julho de 1990, trazendo consigo uma inédita compreensão, atrelada à nova noção de cidadania estabelecida pela CRFB /88. (VERONESE, 2011, p. 25-27)

> Com o advento da Lei nº 8.069/90 procurou-se abolir inúmeras práticas até então consagradas pelo ordenamento jurídico que, de forma absolutamente incompatível com a nova ordem Constitucional, reduziam crianças e adolescentes à condição de objetos de livre disposição de seus pais, como não passassem de uma espécie de “bem” a estes “pertencente” que, como tal, podiam ser “transferidos” a terceiros, não raro, sem qualquer controle judicial do respectivo “ato negocial”. (DIGIÁCOMO, 2010, p.01)

Com a finalidade de dar efetividade à doutrina da proteção integral, o Estatuto da Criança e do Adolescente introduz profundas mudanças no instituto da adoção. Passa a regular a adoção de menores de 18 anos, trazendo como principal inovação ao instituto, que a adoção seria sempre plena. Em contrapartida, a adoção simples ficava

restrita àqueles que já tivessem completado essa idade, sendo, assim, regulada pelo Código Civil.

Havia, portanto, duas espécies legais de adoção vigendo no ordenamento jurídico: a civil e a estatutário. A adoção civil era a regulada pelo Código Civil de 1916, aplicada aos maiores de 18 anos e, restritiva, uma vez que o adotado não se integrava totalmente à família dos adotantes, permanecendo ligado aos seus parentes consanguíneos. Por sua vez o Estatuto da Criança e do Adolescente regia a adoção estatutária, aplicando-se aos menores de 18 anos, e promovendo a total integração do adotado e sua nova família adotiva, desligando-se completamente dos seus vínculos naturais, com exceção aos impedimentos matrimoniais. (GONÇALVES, 2010, p. 367).

Na mesma esteira, Granato (2003, p. 71) afirma que "com relação à adoção, o espírito do legislador estatutário é promover a criança ou adolescente na família do adotante, em tudo igualando o filho adotivo ao natural."

A adoção sob a ótica estatutária é irrevogável, uma vez que os laços de parentesco que são instituídos pelo instituto possuem o mesmo valor daqueles que foram formados biologicamente. A irrevogabilidade decorre do princípio da igualdade entre os filhos. Ora, se o filho biológico não pode ser devolvido, não poderia ser diferente com os filhos adotivos, posto que ganharam os mesmos direitos da filiação natural.

O Estatuto também vedou a adoção por procuração, trazendo à frente do Poder Público todos os interessados na adoção, para que possa ser aferido com mais convicção as vantagens ou desvantagens da filiação irrevogável. (GRANATO, 2003, p. 72).

Sobre a importância dessa vedação, Bordallo (2011, p. 258-259) disserta:

> A importância da adoção é tanta para as pessoas envolvidas, por tratar-se, acima de tudo, de um ato de amor, que deve ser demonstrado para o Poder Público, a fim de obter sua chancela, sendo imprescindível que os adotantes de façam presentes ao ato. É preciso que o Estado se convença da presença do sentimento justificativo de tão importante passo, a assunção de um filho.[...] É ato personalíssimo, não podendo o adotante se fazer representar por quem quer que seja, nem mesmo pelo outro adotante.

Diante do exposto, verifica-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente, em consonância com as diretrizes constitucionais, no que tange o instituto da adoção,

buscou alcançar mudanças que tivessem em vista o bem estar do adotado, privilegiando-o em detrimento da antiga concepção de beneficiar aos adotantes.

1.3.3 CÓDIGO CIVIL DE 2002

Com o advento do Código Civil de 2002 não houve relevantes alterações no instituto da adoção. A mudança mais significativa foi que o regime jurídico para a adoção passa a ser único, o judicial. Ainda, com a entrada em vigor do novo código, à adoção de maiores de 18 anos (reguladas pelo Código Civil de 16) aplicam-se as mesmas disposições aplicadas aos menores de idade, preconizadas pela Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente, ressalvadas algumas peculiaridades.

O referido código tratava da adoção sem seus artigos 1.618 a 1.629, contudo, o instituto já estava adequadamente disciplinado no Estatuto da Criança e do Adolescente, e o código inclusive repetia alguns artigos da legislação estatutária. Assim, havia uma coexistência de normas a respeito da adoção, não existindo nenhuma incompatibilidade entre elas, embora o Estatuto fosse muito mais minucioso. (BORDALLO, 2011, p.254)

Atualmente, todo o capítulo do Código Civil que cuidava da adoção foi revogado pela Lei 12.010/2009, restando apenas dois artigos: 1.618 e 1.619. O artigo 1.618 dispõe que a adoção de crianças e adolescentes será regida pelas regras previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, já o artigo 1.619 determina que a adoção de maiores de 18 anos deve se dar via processo judicial, com a devida assistência do Poder Público, e, deverá ser aplicado, no que couber, as regras da Lei 8.069/90. (BORDALLO, 2011, p.254).

1.3.4 LEI Nº 12.010/09

Conhecida como a Lei Nacional da Adoção, a lei n. 12.010/09, sancionada em 03 de agosto de 2009, traz a primeira grande reforma no Estatuto da Criança e Adolescente. Surge como um tentativa de agilizar o procedimento da adoção e reduzir o tempo que crianças e adolescentes permanecem abrigadas em instituições acolhedoras.

A referida lei introduziu diversas alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como alterou dois artigos do Código Civil[6], revogando os demais. Ainda, com o advento da lei 12.010/09, ocorreram inúmeras outras inovações legislativas, dentre elas, Dias (2010, p. 481) destaca a eliminação de prazos diferenciados da licença maternidade, que dependia da idade do adotado.[7]

A finalidade da mudança legislativa era aprimorar o instituto da adoção, baseando-se em três pilares: prevenir o afastamento do convívio familiar, esgotando esta possibilidade antes da adoção, desburocratizar o processo da adoção e, evitar o prolongamento do menor em instituições. (FURLAN; PAIANO, 2010, p. 106).

De acordo com BORDALLO (2011, p. 255) muito embora seja conhecida como Lei Nacional da Adoção, não reúne em seu corpo todo o regramento acerca do instituto, e, tinha objetivos mais ambiciosos, como atualizar a legislação estatutária, tentando aprimorar não somente as regras da adoção, mas também as relativas às políticas públicas.

Na mesma esteira, Digiácomo (2009, sem paginação) afirma:

> Em que pese sua denominação, a nova lei dispõe não apenas sobre a adoção, mas sim, como evidenciado já em seu art. 1º, procura aperfeiçoar a sistemática prevista na Lei nº 8.069/90 para garantia do direito à convivência familiar, em suas mais variadas formas, a todas as crianças e adolescentes, sem perder de vista as normas e princípios por esta consagrados. Com efeito, a opção do legislador não foi revogar ou substituir as disposições da Lei nº 8.069/90, mas sim a elas incorporar mecanismos capazes de assegurar sua efetiva implementação, estabelecendo regras destinadas, antes e acima de tudo, a fortalecer e preservar a integridade da família de origem, além de evitar ou abreviar ao máximo o abrigamento (que passa a chamar de acolhimento institucional) de crianças e adolescentes.

Em relação à adoção, a intenção da lei 12.010/09 era aperfeiçoar o instituto, reforçando na redação da lei princípios que já estavam consagrados e disciplinados pela Constituição de 1988 e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, como o da prevalência da família natural sob a substituta. A Lei Nacional da Adoção destaca a orientação, o apoio e a promoção social como ferramentas que viabilizem essa

---

[6] Foram alterados os artigos 1.618 e 1.619 do CC, passando a ter a seguinte redação:
Art. 1.618. A adoção de crianças e adolescentes será deferida na forma prevista pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente. (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência. **Art. 1.619.** A adoção de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente.

[7] A Lei 12.010/09 revogou os §§ 1º, 2º e 3º da CLT, art. 392-A.

preferência, assim como que, se os esforços para manter a criança na família natural não ensejarem o resultado esperado, a alternativa é a colocação em família substituta, em especial na adoção. (FIGUEIRÊDO, 2010, p. 16).

O princípio da prioridade da família natural é criticado por alguns autores. Dias (2010, p. 482) atenta para o fato de que devem esgotar-se os recursos de manutenção da criança e do adolescente na família natural ou extensa antes de recorrer à adoção. Diante disso, a Lei da Adoção não consegue atingir seu próprio propósito de agilizar o processo da adoção, uma vez que ao invés de agiliza-la, impõe diversos entraves para a concessão do instituto, basta ver que a Lei 12.010/09 faz onze referências à prevalência na família natural.[8]

Na mesma linha, Lôbo afirma que a Lei 12.010/09 encara o instituto da adoção como medida excepcional, excessivamente valorizando a família biológica, como se a família socioafetiva também não tivesse a mesma dignidade. Para o autor "É uma lei restritiva e limitante da adoção, ao contrário do que apregoaram as razões legislativas". (2010, p.274)

O conceito de família extensa encontra-se disposto no artigo 25, parágrafo único do Estatuto da Criança e do Adolescente: "Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade". A família extensa tem, portanto, preferência na adoção, visando preservar o convívio da criança na sua família natural.

Importante passo para dar mais rapidez ao processo de adoção foi o estabelecimento de prazos de reavaliação da situação de cada criança ou adolescente que vivam acolhidas, seja no abrigo institucional ou acolhimento familiar. O prazo estabelecido foi de seis em seis meses para o encaminhamento ao juiz do relatório situacional, e, o prazo de permanência máxima no abrigo de dois anos, salvo exceções.

Sobre o prazo de dois anos, Maria Berenice Dias (2010, p. 482) disserta:

> [...] sem chance de se tornar efetiva à limitação da permanência institucional em **dois anos** (ECA 19 §2º). Às claras que não há como o juiz reconhecer que atende ao melhor interesse da criança a necessidade de permanecer

---

[8] As referências encontram-se dispostas nos artigos: art. 1º, §1º e ECA 19, §3º; art. 39, §1º; art. 50, §13, II; art. 92, I e II; art. 100, parágrafo único, X; art. 101 §§ 1º,4º, 7º e 9º.

> institucionalizada por prazo superior. A justificativa será apenas uma: não há onde colocá-las. (grifo do autor).

Outros méritos merecem destaque na vigência da nova lei. A preferência pelo acolhimento familiar ao institucional, à colocação de grupos de irmãos sob adoção da mesma família substituta, bem como o direito do adotado a conhecer sua origem biológica e ter acesso ao processo de adoção, direito que já vinha sendo respaldado judicialmente, são exemplos disso.

Alguns aspectos da adoção permaneceram sem grandes alterações, mantendo basicamente o que já previa a Lei 8.069/90. Continua, portanto, a regra de que somente maiores de 18 anos podem adotar (art. 42, Lei 8.069/90), a da diferença mínima de 16 anos entre adotante e adotando (art. 42, §3º), bem como a regra pela qual a adoção somente será deferida se fundar-se em motivos legítimos e apresentar reais vantagens ao adotando (art. 43, Lei 8.069/90).

Cabe destacar, a criação do Cadastro Nacional da Adoção, que, conforme o art. 50 do Estatuto determina que a autoridade judiciária mantenha, em cada comarca ou foro regional, um cadastro de pessoas interessadas em adoção e um cadastro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados.

O objetivo do Cadastro Nacional é facilitar o encontro de crianças e adolescentes aptos para adoção, por pessoas devidamente habilitadas. O Cadastro assumiu posição de grande relevância com a nova lei, sendo que será objeto do próximo capítulo.

Por fim, sobre a Nova Lei da Adoção:

> É bem verdade que, apesar de todas suas inovações e avanços, a simples promulgação da Lei nº 12.010/2009, por si, nada muda, mas ela sem dúvida se constitui num poderoso instrumento que pode ser utilizado para mudança de concepção e também de prática por parte das entidades de acolhimento institucional e órgãos públicos responsáveis pela defesa dos direitos infanto-juvenis, promovendo assim a transformação - para melhor - da vida e do destino de tantas crianças e adolescentes que hoje se encontram privados do direito à convivência familiar em todo o Brasil. (DIGIÁCOMO, 2009, sem paginação).

Diante de todo o exposto, indiscutível que a nova legislação foi de salutar importância na busca à melhor atender os anseios das milhares de crianças que desejam ter uma família. O intuito principal da lei 12.010/09, a celeridade do processo de adoção, é o que garante a convivência familiar, direito constitucionalmente assegurado

com absoluta prioridade. Entretanto, há ainda algumas questões que não foram discutidas na nova lei, muito embora façam parte da realidade das Varas da Infância e Juventude, como a adoção homoparental.

Ainda, apesar da euforia com que foi recebida, Dias (2010, p. 482) ressalta que para solucionar os problemas de mais de 80 mil crianças e adolescentes institucionalizados, não se presta a nova lei, que “nada mais fez que burocratizar e emperrar o direito à adoção de quem teve a desdita de não ser acolhido no seio de sua família biológica”.

2. CADASTRO DE ADOÇÃO VERSUS ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*

2.1 PROCEDIMENTO DA HABILITAÇÃO PARA ADOÇÃO

Anteriormente à Lei Nacional da Adoção, o Estatuto da Criança e do Adolescente apesar de fazer referência à necessidade de prévia habilitação para adotar, não estabelecia as regras procedimentais para tanto. Assim, havia práticas diversas nas Comarcas do país, sendo que nem todas atendiam as exigências próprias e específicas desse ato processual. Em algumas Comarcas, por exemplo, não havia nenhum estudo social feito junto aos que desejam ser habilitados, bastando o preenchimento de cadastro com dados pessoais e referências em relação ao adotado pretendido. (OLIVEIRA NETO, et al., 2009, p.50).

A Lei 12.010/09 acrescentou a legislação estatutária nova seção ao Capítulo III (Dos Procedimentos). A Seção VIII cuida do procedimento para habilitação à adoção e encontra-se disciplinada nos arts. 197-A a 197-E da Lei 8.069/90.

A intenção do legislador com estes dispositivos era uniformizar o modo pelo qual as pessoas interessadas em adotar se habilitarão para isso. Portanto, com os procedimentos e exigências padronizados o sistema todo ganha mais segurança e confiabilidade, integrando o que está no Cadastro Nacional de Adoção.

Conforme afirma Veronese (2011, p. 421) é através da habilitação que os candidatos manifestam o desejo de adotar, expõe os motivos e indicam o perfil da criança ou adolescente pretendido, ressaltando qualquer restrição como idade, grupo de irmãos, existência ou não de doenças, entre outros.

Para habilitar-se à adoção o postulante deverá apresentar petição inicial ao Juízo competente, juntamente com os documentos elencados no artigo 197-A[9] do Estatuto da Criança e do adolescente.

Sobre o rol dos documentos do art. 197-A do Estatuto:

---

[9] Art. 197-A. Os postulantes à adoção, domiciliados no Brasil, apresentarão petição inicial na qual conste:

I - qualificação completa; II - dados familiares; III - cópias autenticadas de certidão de nascimento ou casamento, ou declaração relativa ao período de união estável; IV - cópias da cédula de identidade e inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas; V - comprovante de renda e domicílio; VI - atestados de sanidade física e mental; VII - certidão de antecedentes criminais; VIII - certidão negativa de distribuição cível.

> Tem este dispositivo a mesma natureza do art. 282 do CPC, que materializa os pré-requisitos da petição inicial. Portanto, caso falte algum desses requisitos, o juiz deverá mandar intimar o requerente para emendas, ou juntada de documentação, em 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento. A lista não pode ser tida como exauriente, nada obstando que no juízo local sejam formuladas novas exigências que a autoridade judiciária entenda indispensável ao deslinde da causa, *ex officio* ou a requerimento da parte, Ministério Público ou da equipe interprofissional. (FIGUEIRÊDO, 2010, p. 106-107).

Recebida a petição inicial, os autos serão encaminhados ao Ministério Público, que pode tomar as providências elencadas no artigo 197-B, incisos I, II, III do Estatuto, a saber: formular quesitos para a equipe interprofissional responder, requerer audiência para oitiva dos requerentes e solicitar diligências que achar necessárias, como juntada de documentos complementares. (BORDALLO, 2011, p. 839).

Logo após, a equipe interprofissional do juízo realizará estudo psicossocial, cujo objetivo é verificar a capacidade e o preparo dos postulantes à adoção para o exercício da paternidade/maternidade responsável.

Ainda, o art. 197-C institui a obrigatoriedade da participação dos postulantes em curso de preparação para adotar, bem como que neste momento, inicie o contato dos pretendentes à habilitação com as crianças e adolescentes abrigados em instituições acolhedoras ou em acolhimento familiar, com o intuito de se familiarizarem com as características e fragilidades da criança. (BORDALLO, 2011, p. 840)

Josiane Petry Veronese (2011, p. 422-423) ressalta a relevância desse artigo para diminuir com as chances de devolução da criança, isso porque, o programa de preparação psicológica esclarece as pessoas acerca das dificuldades da adoção. Dias (2010, p. 496) reforça a importância, face ao “estímulo à adoção inter-racial, de crianças maiores ou de adolescentes, com necessidades específicas de saúde ou com deficiência e de grupos de irmãos”, perfis geralmente preteridos pelos postulantes.

Entretanto, a autora não concorda com a obrigatoriedade do contato de candidatos com crianças e adolescentes que se encontram nos abrigos, esperando pela adoção. Pode gerar falsas expectativas e, caso os postulantes não se interessem peça criança, um novo sentimento de rejeição.

Luiz Carlos de Barros Figueirêdo coaduna com tal posicionamento:

> Tenho sérias restrições a essa previsão legal [...] a equipe que supervisionará tais contatos há de ser extremamente competente, experiente e perspicaz, sob

> pena de causar danos psicológicos terríveis aos acolhidos, que poderão ser vistos como simples mercadorias expostas para escolha dos fregueses. Uma coisa é a sociedade conhecer a dura realidade das instituições de acolhimento [...] outra bem diferente é tolerar que pessoas visitem a instituição com intenção de adotar, de repente crie um vínculo com um acolhido, que eventualmente não esteja disponível para ser adotado, ou deva ser adotado por outra pessoa. (2010, p. 109-110).

Após o parecer da equipe interprofissional, e, não havendo necessidade de audiência, haverá manifestação do Ministério Público e em seguida, os autos seguem para o juiz, que deverá decidir baseado no conteúdo apresentado.

Se deferida a habilitação, o requerente é inscrito no Cadastro de pretendentes à adoção no Estado em que reside, bem como no Cadastro Nacional, sendo obedecida a ordem cronológica de inscrição, conforme dispõe o artigo 197-E, §1º da Lei 8.069/90.

Há quem concorde com o critério cronológico estabelecido pelo referido artigo, por ser "o principal e mais justo modo de atender àqueles que aguardam por uma criança" (OLIVEIRA NETO, et al., 2009, p. 50). No mesmo sentido, Veronese (2011, p. 254) afirma ser uma importante inclusão, pois a ordem do cadastro deve ser seguida de modo rigoroso.

Na mesma esteira, Digiácomo (2010, p.12) leciona:

> Uma vez instituído o cadastro de pretendentes à adoção, a rigor nada justifica que, em situações normais, a ordem nele estabelecida não seja respeitada pela Justiça da Infância e da Juventude, daí decorrendo a conclusão lógica de que o **mais antigo inscrito terá sempre preferência para adotar a primeira criança ou adolescente em condições de ser adotado** na comarca, e assim sucessivamente, ressalvada, é claro, a possibilidade de a pessoa ou casal há mais tempo habilitado não demonstre interesse em adotar aquela criança ou adolescente em particular, que não seja tal solução recomendável por qualquer razão plenamente comprovada (e justificada) e/ou em virtude de situações outras, expressamente contempladas pelos citados arts. 197-E e §1º c/c 50, §13, da Lei nº 8.069/90 (grifou-se)

Com posicionamentos contrários Bordallo (2011, p. 840-841) e Figueirêdo (2010, p. 111) aduzem que entre o período de realização do estudo psicossocial e a efetiva adoção há um longo decurso de tempo. Assim, muitas vezes o candidato não mantém mais as mesmas condições de adotar, bem como não se pode garantir que um candidato mais antigo é melhor que um pretendente mais recente, apenas pela questão da antiguidade.

Deve-se levar em conta o que é melhor para o infante ou adolescente, conforme o princípio do melhor interesse. Referida norma é um claro exemplo de preferência dos interesses dos adultos face aos das crianças, contrariando o entendimento de que a adoção deve ser em prol dos adotados, não dos adotantes.

Destaca-se que as regras para habilitação previstas nos artigos 197-A e seguintes da legislação estatutária, são válidas para adoções com pretendentes residentes em território nacional. A habilitação para adoção internacional seguem os requisitos e procedimentos indicados na Convenção de Haia e no art. 52 do Estatuto da Criança e do Adolescente. (VERONESE, 2011, p. 421).

2.2 O CADASTRO DE PRETENDENTES À ADOÇÃO

Dispõe o artigo 50 da legislação estatutária que a autoridade judiciária deverá manter em cada Comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção.

Os cadastros de pretendentes à adoção são maneiras de verificação das condições daqueles que desejam ser pais pelo ato da adoção. Assim, antes de inserir uma criança ou adolescente no seio de uma família substituta pelo instituto, o Poder Público assegura-se da aptidão psicossocial dos postulantes, bem como da segurança do ambiente familiar, visando à proteção do adotando.

Para Bordallo (2011, p. 286) “a existência desses cadastros é bastante útil, pois facilita a apuração dos requisitos legais e facilita a compatibilidade entre adotante e adotando pela equipe interprofissional”, dando celeridade ao processo, uma vez que basta consultar o sistema e terá todas as informações necessárias.

No mesmo sentido Veronese (2011, p. 125) acredita que os cadastros de pretendentes à adoção “facilitam a consulta dos candidatos antes mesmo das entrevistas pessoais, prevenindo, desta forma, além de frustação desnecessária, demoras injustificadas no processo de adoção.”

Em Santa Catarina, através do Provimento da Corregedoria Geral da Justiça n. 13/2005, houve a implementação do Cadastro Único Informatizado de Adoção e Abrigo, o CUIDA.

O CUIDA é um sistema de informações sobre os pretendentes à adoção, já habilitados e inscritos no Cadastro Estadual, bem como de entidades abrigadoras e de crianças e adolescentes abrigados ou em condições de serem adotados. Seu objetivo é agilizar os procedimentos relativos à colocação de crianças e adolescentes em adoção e racionalizar a sistemática da inscrição de pretendentes à adoção, evitando, assim, a multiplicidade de pedidos.

Assim, basta o residente em Santa Catarina inscrever-se na Comarca em que reside, e, uma vez deferida a habilitação, integra o cadastro estadual, podendo adotar qualquer criança apta em todas as Comarcas do nosso Estado.

Anteriormente, havia uma inscrição simultânea e aleatória em diversas Comarcas, impedindo a agilidade do processo e acarretando uma enorme carga de trabalho as unidades jurisdicionais, uma vez que verificavam via e-mail ou telefone se havia uma criança com o perfil pretendido em alguma outra comarca do Estado. (VERONESE, 2011, p. 125).

Além dos cadastros estaduais, a lei da adoção determina a criação do Cadastro Nacional da Adoção (art. 50, §5º, Estatuto da Criança e do Adolescente), além de um cadastro especial para interessados em adotar que não residam em território brasileiro.

Ressalta-se que esse cadastro de interessados internacionais (não residentes no Brasil) somente será consultado em caso de não existir no cadastro estadual, nem no nacional, pretendentes habilitados em adotar determinada criança/adolescente, visto que a adoção nacional tem preferência sobre a internacional, visando manter os laços familiares e afetivos do adotando com sua cultura.

O Cadastro Nacional de Adoção (CNA) surge em 2008, através da resolução nº54 do Conselho Nacional de Justiça, com o objetivo de centralizar os dados existentes nas Varas da Infância e Juventude de todo o território nacional, permitindo o armazenamento de informações detalhadas aptos à adoção e aptos a adotar. (VERONESE, 2011, p. 126)

O CNJ inspirou-se no modelo catarinense para criar o Cadastro Nacional da Adoção. Assim, o CUIDA foi utilizado como referência para o desenvolvimento da ferramenta nacional, visto que é um exemplo precioso e eficiente de gestão judiciária, constituindo inegável avanço tecnológico. (BALTAZAR, 2010, p. 121)

De acordo com o Portal do CNJ, o Cadastro Nacional de Adoção é uma ferramenta criada para auxiliar juízes das varas da infância e da juventude na condução dos procedimentos de adoção e, tem por objetivo agilizar os processos de adoção por meio do mapeamento de informações unificadas.

Acerca do Cadastro Nacional da Adoção, disserta Bordallo (2011, p. 289):

> É de grande vantagem a criação de um cadastro nacional de crianças/adolescentes e pessoas interessadas em adotar [...], pois só assim conseguiremos ter um real mapeamento das crianças/adolescentes passíveis de serem adotadas. Isto fará com que possam ser tomadas as corretas medidas para sanar os problemas que acabaram por fazer com que estas pessoas em formação tivessem que sair do seio de sua família natural. Fará, também e principalmente, com que se verifique quem e quantas são estas crianças e adolescentes, fazendo com que se busque de forma mais rápida uma família para eles. O cadastro único será também um facilitador para pessoas habilitadas, pois muitas vezes não encontram crianças/adolescentes para serem adotados no local onde se habilitaram e, com a unificação de todas as informações, poderão encontrar o filho que tanto desejam, em outra unidade de federação.

Indiscutível na doutrina a importância do Cadastro Nacional de Adoção, a fim de dar um lar a tantas crianças e adolescentes que atualmente encontram-se abrigadas. Segundo o CNJ[10], há nos dias de hoje, 33.361 crianças e adolescentes vivendo longe de suas famílias em unidades de acolhimento, entretanto, claro que nem todas encontram-se disponíveis para adoção.

De acordo com o Cadastro Nacional de Adoção o Brasil tem 4.760 crianças e adolescentes disponíveis para adoção, enquanto o número de cadastrados a adotar é bem maior, 27.624 em todo o território nacional. Essa discrepância entre número de crianças/adolescentes e interessados em adotar se dá principalmente em relação ao perfil de criança procurado. Em geral, os cadastrados para adotar procuram crianças de até dois anos de idade, branca, sem problema de saúde intratável, e, a maioria meninas.

---

[10] Disponível em http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/15354:brasil-tem-mais-de-33-mil-criancas-e-adolescentes-acolhidas-em-estabelecimentos. Acesso em 1º de setembro de 2011.

A inscrição no cadastro deverá ser feita em 48 horas e alimentação com os dados de responsabilidade da autoridade central estadual, que transmitirá essas informações para o cadastro nacional. A atualização da lista bem como a convocação dos candidatos deverá ser fiscalizada pelo Ministério Público. (DIAS, 2010, p. 499).

Caso a autoridade não proceda à inscrição no cadastro dentro do prazo estabelecido (art. 50, §8º, Lei 8069/90), poderá ser responsabilizada por isso.

Figueirêdo (2010, p. 49) aduz acerca do assunto:

> [...] a maior dificuldade enfrentada pela adoção decorre da burocracia do Judiciário, com lentidão no decidir da causa, implicando, por decorrência, na elevação da idade das crianças, e, como tal, diminuindo o número de candidatos interessados em sua adoção. Pior ainda, mesmo em casos julgados, as secretarias das varas não expediam os mandados de averbações nas ações de decretação de perda do poder familiar e muito menos tomavam, as providências para cadastramento das crianças e adolescentes como disponíveis á adoção.

Diante disso, imprescindível à estipulação de prazo certo e punição para a hipótese de não cadastramento dentro do prazo estabelecido. Conforme já mencionado, crianças e adolescentes tem assegurado o direito à absoluta prioridade, assim, para garantir o direito à inserção em família substituta na sua modalidade mais completa, a celeridade do processo se faz necessária.

A principal crítica ao cadastro é a demora enfrentada pelos pretendentes, que aguardam ser chamados em geral por muitos anos. Todavia, o tempo de espera por uma criança é proporcional ao perfil do adotando que foi selecionado. Assim, quanto mais requisitos e restrições tiver o adotando pretendido, maior será o tempo de espera na fila. Até porque a maioria dos inscritos nos cadastros de pretendentes à adoção procura por crianças de até dois anos e sem grupo de irmãos.

Há uma discrepância entre o perfil desejado pelos inseridos no cadastro e o perfil das crianças que estão nos abrigos, aptas à adoção. A maior parcela das crianças institucionalizadas no país engloba grupo de irmãos, com mais de sete anos de idade, negros e portadores de alguma necessidade especial ou problema de saúde, perfis que não são muito procurados pelos pretendentes.

Abordados os principais pontos referentes em relação ao funcionamento do cadastro de pretendentes à adoção, a seguir irá ser analisado a obrigatoriedade do mesmo face à Lei Nacional da Adoção.

2.3 A OBRIGATORIEDADE DO CADASTRO DE PRETENDENTES À ADOÇÃO FACE À LEI 12.010/09

A reforma introduzida pela Lei 12.010/09 prevê não só a criação do Cadastro Nacional de Adoção, mas a obrigatoriedade em observá-lo nos casos de adoção. Assim, o Cadastro de pretendentes à adoção assumiu uma posição de grande relevância com o advento da nova lei, sendo disciplinado nos §§ 5º ao 14º do art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A respeito da obrigatoriedade da observância do Cadastro, Bordallo (2011, p. 290) ensina:

> Com a existência do cadastro de pessoas habilitadas a adotar, é obrigatório o respeito ao mesmo. Surgindo uma criança para ser adotada, devem ser chamadas as pessoas previamente cadastradas e não qualquer outra que surja interessada na criança.

Com o advento da Lei Nacional da adoção resta clara a intenção do legislador em privilegiar a adoção pelo cadastro de pretendentes, as adoções regulares, limitando as hipóteses de possibilidade da adoção por aqueles que não se encontram cadastrados.

Neste sentido, buscou incentivar quem manifestasse o desejo de entregar um filho para adoção a fazê-lo via Poder Público, demonstrando o cuidado em diminuir a prática do abandono ou entrega irregular de crianças.

O parágrafo único do art. 13 da legislação estatutária obriga o encaminhamento à Justiça da Infância e Juventude, de mães ou gestantes que manifestem interesse em encaminhar seu filho para adoção.

Acerca do tema, afirmam com muita propriedade:

> Além disso, há um novo dispositivo que obriga o encaminhamento da mãe ao juizado da infância e juventude, situação que ajudará a evitar as aproximações indevidas entre pessoas que querem adotar e as crianças, privilegiando os previamente habilitados pelo Poder Judiciário e já inscritos no Cadastro Nacional de Adoção. O descumprimento da ordem constante no parágrafo único do art. 13, por parte de médico, enfermeiro ou dirigente de estabelecimento de atenção à saúde de gestante resulta na infração administrativa prevista no art. 258-B, que também é uma novidade. (OLIVEIRA NETO et al, 2009, p.4-5)

Apesar de condicionar a adoção ao prévio cadastramento, as exceções ao Cadastro encontram-se nas hipóteses elencadas no §13º do referido artigo, *in verbis:*

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

A hipótese de adoção unilateral está prevista no artigo 41, §1º do Estatuto da Criança e do Adolescente, e consiste em um dos cônjuges ou dos companheiros adotar o filho do outro, de modo que se mantêm os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge/companheiro do adotante. (VERONOSE, 2011, p.125)

Ainda segundo a autora, por parente próximo podemos entender aquele que pertença à família extensa, conceito trazido pelo art. 25 da lei 8.069/90, que deve ser compreendido como além da unidade do casal e filhos, abrangendo parentes com os quais a criança possuem vínculo de afetividade e mantém convívio.

Na terceira e última hipótese de dispensa do prévio cadastramento para adoção, apenas tutela e guarda legal cumprem os requisitos, a simples guarda de fato não enseja essa hipótese.

Dias (2010. p. 499) ressalta que é indispensável que se comprove que a solução é a melhor e atenda os interesses do adotando, bem como que, mesmos nestas hipóteses de exceção, o candidato deverá comprovar, no curso do procedimento, que preenche os requisitos necessários para a concessão da adoção.

Palheiro (2011, p.54) elucida:

> Percebe-se que a nova lei especificou, de forma taxativa, os casos em que pessoas não previamente cadastradas podem ter o pedido de adoção deferido. A *mens legis* é evitar que a ordem cronológica do cadastro seja desobedecida. Caso os pais renunciem ao poder familiar, deverá ser feita consulta ao cadastro, observando-se a ordem das inscrições.

Figueirêdo (2010, p. 52-55) salienta que § 13 do artigo 50 deve ser o mais polêmico dispositivo da nova Lei da Adoção, restringindo significativamente as hipóteses de adoção direta, ou seja, a adoção por pessoas não inscritas no cadastro.

As alterações contidas no aludido parágrafo são as mais importantes da nova lei, uma vez que explicitam a necessidade de ser o cadastro a principal opção de aproximação de quem deseja adotar com crianças e adolescentes aptos à adoção. (OLIVEIRA NETO, et al., 2009, p. 50)

Assim, de acordo com a atual legislação brasileira, a adoção regular é aquela que é intermediada pelo Poder Público e feita por pessoas devidamente cadastradas no Cadastro Nacional de Adoção.

Apesar de a lei prever a obrigatoriedade de consulta e respeito ao cadastro, há muita discussão na doutrina acerca do assunto. Para alguns autores em algumas situações e considerando o princípio do melhor interesse da criança, poderá se dar a adoção a pessoas que não estejam previamente cadastradas.

Bordallo (2011, p. 291) coaduna com esse entendimento:

> Em algumas situações,[...] a preferência para adoção de determinada pessoa não será conferida ás pessoas cadastradas. Isto se dará quando a pessoa que postular a adoção já mantiver vínculo afetivo com a criança/adolescente (adoção *intuitu personae*). Neste momento, o vínculo afetivo prevalecerá sobre a letra fria da lei.

O referido autor ainda frisa que, a adoção é o maior exemplo da filiação sócioafetiva e, como tal, o único elo é o afeto, devendo este sempre prevalecer sobre outras coisas, tais como o cadastro.

Na mesma linha, Maria Berenice Dias também posiciona-se favorável a não obrigatoriedade de observar o cadastro em detrimento ao direito da criança de ser adotada por quem já lhe dedique carinho diferenciado. Sobre o cadastro, disserta (2010, p. 499-500):

> Os cadastros servem, tão só, para organizar os pretendentes à adoção, isto é, para agilizar e facilitar a concessão da medida, e não para obstaculiza-la. Estabelecido vínculo afetivo com a criança, é perverso negar o pedido entregá-la ao primeiro inscrito. Tal postura desatende aos interesses prioritários de quem goza da especial proteção constitucional.

Palheiro (2011, p. 41) destaca que a finalidade precípua do cadastro é agilizar o processo de adoção, pois “no momento em que há a destituição do poder familiar e a criança está pronta para a adoção, é necessário que já haja casais disponíveis. Caso contrário, a adoção levará muito tempo, o que viola o melhor interesse do menor.” Ressalta, ainda, que muitos operadores perderam de vista esse objetivo e a lista de

cadastrados passou a ser idolatrada, somente admitindo adoção observando a inscrição prévia no cadastro.

Portanto, consoante entendimento desta corrente, o respeito a uma regra de um prévio cadastramento não pode justificar que o sentimento da adoção seja colocado em segundo lugar, nem o melhor interesse da criança em questão.

O requisito previsto na lei – inscrição no cadastro da comarca - não pode ser o único a determinar qual a família indicada para a boa criação do menor. (PALHEIRO, 2011, p. 39)

Acerca do posicionamento diverso, ou seja, aqueles que afirmam a obrigatoriedade do cadastro daqueles que desejam adotar, Bordallo (2011, p.291) acredita que os que adotam tal posicionamento radical, estão se afastando dos princípios norteadores do Direito da Criança e do Adolescente:

> Estas pessoas que reverenciam a obrigatoriedade do cadastro como se fosse um dogma religioso, não estão atuando em prol da proteção integral de crianças e adolescentes. Estão apenas querendo aplicar a letra fria da Lei, entendendo que o Poder Público tem mais condições de avaliar o que é melhor para uma criança, sem pensar que ela é um ser humano, dotado de sentimentos.(2011, p.292)

Dentre os que entendem pela obrigatoriedade do Cadastro, a prévia habilitação à adoção e a posterior inscrição no Cadastro tornou-se absoluta com o advento da nova lei, somente podendo ser dispensado nos casos excepcionais, igualmente previstos em lei, como já foi visto.

De acordo com Digiácomo (2010, p.8) além de ser uma norma cogente, que possui um comando normativo expresso, a análise do dispositivo permite concluir que a intenção do legislador não quis dar margem para adoções realizadas *contra legem* e fora da esfera de controle jurisdicional.

Acerca do assunto, o referido autor disserta (2010, p.12):

> O objetivo da Lei é claro e dispensa maiores comentários. A necessidade de respeito à ordem de inscrição no cadastro de pretendentes à adoção existente na comarca, diante da falta de comprovação da ocorrência de uma situação concreta que justifique plenamente solução diversa, à luz das normas e princípios que norteiam o Direito da Criança e do Adolescente se constitui, portanto, num requisito legal que se mostra fundamental ao resguardo da moralidade de todo o processo de adoção, bem como, em igual proporção, da indispensável credibilidade que a Justiça da Infância e Juventude e que a sistemática instituída para adoção legal deve inspirar junto aos jurisdicionados.

Júlio Alfredo de Almeida (2002, p. 12) coaduna com esse posicionamento e considera que a observância ao cadastro do art. 50 é obrigatória e absoluta, só podendo ser mitigada nas hipóteses expressamente previstas pela legislação. Para além dessas hipóteses, o autor afirma que "a adoção *intuitu personae* há que ser tratada e combatida de forma absolutamente rápida, precisa e rigorosa, impedindo-se a formação dos vínculos".

Diante de tais argumentos, conclui-se que referida corrente adota a obrigatoriedade do cadastro para aqueles que desejem adotar. Assim, defendem que o controle do Estado é imprescindível para garantir a proteção dos interesses das crianças, considerando-se a doutrina da proteção integral. São através do cadastro que se verificam todas as condições necessárias e imprescindíveis para pretendentes se tornarem pais, portanto, pular esta etapa foge ao princípio do melhor interesse.

Ressalta-se que mesmo os que posicionam maleáveis à obrigatoriedade de observar o cadastro, defendem que ele deve ser respeitado, não se podendo ignorar a lei. Contudo, as situações fáticas que aparecerem perante juízes e promotores devem ser, sempre em primeiro lugar, interpretadas em benefício das crianças e adolescente, tornando possível a adoção por pessoas que não estavam previamente inscritas no CNA.

Como bem asseverou Bordallo (2011, p. 292):

> É necessário que tenhamos Juízes e Promotores de Justiça da Infância e da Juventude que façam jus ao título que carregam e atuem em prol destas pessoas em formação e não como meros aplicadores da Lei, pois, se assim fosse, o exercício deste tão importante *munus*, não precisaríamos de pessoas, utilizaríamos máquinas com uma programação preestabelecida.

Diante do exposto, inegável que o cadastro previsto pelo art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente é de inegável importância, possibilitando um estudo aprofundado acerca de quem são as pessoas que mais adotam, qual o tipo de criança escolhida, o local onde é maior o número de adoções, etc. Permite ainda um acompanhamento psicológico e social dos pais adotivos. (PALHEIRO, 2011, p. 38) Entretanto, como bem ressalta a autora o aumento das adoções irregulares, como a adoção à brasileira e a adoção *intuitu personae* no Brasil demonstram a falência do instituto e a necessidade de mudanças. (2011, p. 39).

2.4 ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*

A adoção regular é aquela impulsionada pela manifestação de vontade do pretenso adotante, que se inscreve na Justiça da Vara da Infância e Juventude, com a intenção de incluir seu nome no rol dos aptos a adotar, em consonância com o artigo 50 do Estatuto da Criança e Adolescente. (OLIVEIRA, 2010, p. 117).

Entretanto, sabemos que na realidade brasileira nem todas as adoções se dão dessa maneira. À adoção à brasileira e a adoção *intuitu personae* são práticas disseminadas no país, fazendo parte do dia a dia das Varas da Infância e Juventude, face a demora do processo regular de adoção.

A adoção à brasileira consiste em registrar filho alheio como próprio e não pode ser considerada uma modalidade de adoção, visto que é conduta tipificada como crime pelo art. 242 do Código Penal. (BORDALLO, 2011, p. 333).

Dentre os motivos que levam alguém a praticar tal ato, Granato (2003, p. 131) destaca:

> Os motivos que levam alguém a registrar filho alheio como próprio são os mais variados, mas fácil é intuir que, dentre eles, estão a esquiva de um processo judicial de adoção demorado e dispendioso, mormente quando se tem que contratar advogado; e o medo de não lhe ser concedida a adoção pelos meios regulares e, pior ainda, de lhe ser tomada a criança, sob o pretexto de se atender a outros pretendentes há mais tempo na "fila" ou melhor qualificados; ou ainda, pela intenção de se ocultar à criança sua verdadeira origem.

Cabe salientar que, de acordo com Maria Berenice Dias (2010, p. 489) que apesar da ilegalidade do ato, nos casos onde há motivação afetiva envolvendo esta forma de agir, não tem havido condenação.

A adoção *intuitu personae* é modalidade de adoção onde há a intervenção dos pais biológicos na escolha da família substituta, ocorrendo esta escolha anteriormente ao pedido de adoção ao conhecimento do Poder Público. (BORDALLO, 2011, p. 326)

Assim, quando a adoção se dá de maneira direcionada, ou seja, quando os adotantes não estão cadastrados, e os pais biológicos escolhem os novos pais, trata-se da chamada adoção *intuitu personae,* modalidade de adoção que a lei não reconhece textualmente, contudo, não se pode negar o fato que tal modalidade é utilizada com frequência por pessoas que desejam adotar.

Granato (2003, p. 134-135) ensina que a adoção *intuitu personae* consiste no ato da prévia escolha dos adotantes, mediante acerto anterior entre estes e os pais biológicos da criança, desrespeitando o procedimento regular da adoção. A opção pela entrega de um filho a pessoa determinada fundamenta-se na certeza de que a criança será educada em ambiente adequado, pois sendo os adotantes conhecidos, que, não raro, acompanham a gestação da mãe e convivem com a criança desde os primeiros momentos de sua vida, proporcionando-lhe assistência indispensável.

Não há, portanto, a intervenção estatal durante toda a situação de escolha e entrega direta da criança aos novos pais. Na adoção *intuitu personae*, em geral, o contato entre a mãe biológica e o que deseja adotar é feito antes mesmo do nascimento, durante a gestação, período em que o pretenso adotante presta auxílio à gestante. (BORDALLO, 2011, p.326)

Sobre o conceito e as circunstâncias que levam à adoção *intuitu personae*, Maria Berenice Dias (2010, p. 490) aduz:

> Chama-se de adoção *intuitu personae* quando há o desejo da mãe de entregar o filho a determinada pessoa. Também é assim chamada a determinação de alguém em adotar uma certa criança. As circunstâncias são variadas. Há quem busque adotar o recém-nascido que encontrou no lixo. Também a o desejo quando surge um vínculo afetivo entre quem trabalha ou desenvolve serviço voluntário com uma criança abrigada na instituição.

A grande polêmica dá-se em razão do direito dos pais biológicos escolherem quem serão os pais adotivos de seu filho.

Acerca dessa possibilidade, Bordallo (2011, p. 326) não vê problema algum, visto que na qualidade de pais detém o poder familiar e, em face deste poder, tem o direito/dever de zelar pelo bem estar do seu filho.

Afirma-se que a mãe biológica tem direito de indicar qual será a nova família que criará e educará o filho a que ela deu à luz quando assim desejar. Ademais, a preocupação da genitora com o futuro da infante é um sentimento nobre, e não deve em hipótese alguma ser desprezada. (PALHEIRO, 2011, p. 39) É preferível que a genitora, ciente de não possui condições de assumir de maneira responsável a maternidade do filho, busque entregar eu filho para alguém capaz de prestar todos os cuidados e a

atenção inerentes a essas pessoas em desenvolvimento, do que permanecer com a criança e não prover tudo que ela necessita.

Em geral, nessas situações só depois de algum tempo o Estado percebe que a criança encontra-se em situação de risco e vulnerabilidade. Isso porque, os programas de atendimento familiares não dão conta de atender toda a demanda existente, assim, verificam a situação *in loco* somente depois de alguma denúncia, seja de vizinhos, da escola, de parentes, entre outros. Essa denúncia geralmente ocorre quando a criança já não é mais recém-nascida, muitas vez até em idade mais avançada, o que prejudica sua adoção posterior.

Ainda, o Estado, "ao substituir de imediato a vontade da mãe biológica, viola a dignidade da pessoa humana, e pratica conduta discriminatória, violenta, que merece ser rechaçada." (PALHEIRO, 2011, p. 39)

No mesmo sentido, importante ensinamento de Maria Berenice Dias (2010, p. 490):

> [...] a tendência é não reconhecer o direito de a mãe escolher os pais do seu filho. Aliás, dar um filho à adoção é o maior gesto de amor que existe: sabendo que não poderá criá-lo, renunciar ao filho, para assegurar-lhe uma vida melhor da que lhe pode propiciar, é atitude que só o amor justifica. E nada, absolutamente nada, deveria impedir a mãe de escolher a quem entregar o seu filho. Às vezes é a patroa, às vezes uma vizinha, em outros casos é um casal de amigos, que têm certa maneira de ver a vida, ou uma retidão de caráter, que a mãe acha que seriam os pais ideais para seus filhos.

O entendimento de que os pais biológicos que optam por entregar seu filho diretamente em adoção como pessoas que cometem alguma espécie de crime não deve ser respaldado, apesar de muitos encararem desta maneira. A ação desses pais merece maior compreensão, posto que é um ato de amor e carinho optarem pela entrega, mediante verificarem que não possuem condições de cuidar da criança. (BORDALLO, 2011, p. 326)

Porém, há muitas argumentações contrárias ao direito dos pais biológicos de escolherem para quem irão entregar a criança em adoção. Um argumento vastamente utilizado por aqueles contrários à adoção *intuitu personae* é o comércio e tráfico de crianças.

Para Almeida (2002, p. 13) necessário frisar que constituindo conduta irregular, os atos de aceitar e receber a criança podem ser precedidos pela entrega de dinheiro à

mãe biológica e é ato altamente punível. Portanto, a entrega da criança a indivíduo não cadastrado constituiu incentivo ao tráfico e intermediação de crianças, combatidos pelos Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como severamente coibido no regramento internacional.

Ao se permitir tal hipótese, estar-se-á compactuando com a "venda" de uma criança, pois certamente houve por parte dos adotantes alguma entrega de dinheiro ou algum outro favor foi dado para a mãe biológica em troca da entrega do seu filho, violando o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, aplicado no Direito da Criança e do Adolescente. (BORDALLO, 2011, p. 326)

Conforme elucida o referido autor

> Deve-se afastar a ideia de que todas as pessoas que recebem crianças diretamente de seus pais biológicos a compraram. A grande maioria destas pessoas receberam diretamente as crianças dos seus pais biológicos porque foram por ele escolhidos, escolha que os pais biológicos podem fazer, eis que não há nenhuma vedação legal a tao coisa e, se escolhem a família substituta para onde seu filho vai, estão realizando escolha dentro do permitido pelo poder familiar que exercem. Isto deve ser respeitado. (2011, p. 292)

Apesar do exposto, parte da doutrina não aceita a adoção *intuitu personae*, alegando que os pais biológicos não são pessoas qualificadas para indicar a família adotiva, sendo prerrogativa exclusiva da Vara da Infância e Juventude.

No tocante ao tema, Digiácomo (2010, p. 4) sustenta:

> Ora, com a devida vênia, o legislador estatutário *jamais conferiu* aos pais qualquer "direito de escolha" em relação às pessoas que irão adotar seus filhos, pois esta é uma *prerrogativa exclusiva* da Justiça da Infância e da Juventude que, ainda assim, para seleção dos adotantes de crianças e adolescentes está sujeita à *estrita observância* das *normas e princípios* inerentes à matéria, devendo agir com cautela extremada, na perspectiva de aferir a *motivação*, *idoneidade* e *preparo* dos candidatos à medida, de modo a se certificar de que esta, de fato, atende aos interesses dos adotandos. (grifo do autor)

Expõe o autor que não foi por acaso que legislação coloca a adoção como sendo de competência exclusiva da Justiça da Infância e Juventude, não contemplando a possibilidade de simples atos de disposição de paternidade. Assim, a intervenção da Justiça é de caráter obrigatório, não lhe cabendo simplesmente a homologação desses

atos de disposição, mas sim garantir a efetivação de seu direito à convivência familiar da forma mais adequada.

Seguindo a linha da não aceitação da modalidade de adoção em questão, refere-se a incerteza acerca das condições dos adotantes em exercer a paternidade ou maternidade responsável.

Para Bordallo (2011, p. 326-327) a avalição das condições necessárias deve ocorrer durante a instrução processual, via realização de estudo psicossocial pela equipe interprofissional. Caso o parecer conclua que os adotantes não são capazes de oferecer e atender todas as necessidades que a criança necessite, deverá ser retirada a criança da guarda destes e buscar outra família que exerça o papel de pai e mãe.

Por fim, o terceiro argumento apresentado contra a adoção *intuitu personae* refere-se ao desrespeito do cadastro, considerando que é obrigatório.

Consoante esse argumento, a adoção *intuito personae* enseja graves prejuízos ao adotando e aos que, devidamente cadastrados e habilitados, aguardam a fila de espera a oportunidade de concretizar a adoção, sendo obstados por pessoas que ignoram o correto procedimento de verificação de adequação da pessoa ou casal disposto a adotar.

Nessa diapasão, Júlio Alfredo de Almeida ensina sobre a relevância fundamental do registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e de pessoas interessadas na adoção: "È o cadastro, então, instrumento de suma importância, ao sistema de adoção, que não pode mais ser desprezado em nome do interesse de adultos." (2002, p.11).

Neste norte, ensina Artur Marques da Silva Filho (2009, p.153-154):

> A inserção de uma criança o adolescente no seio de uma outra família exige uma série de cuidados especiais e muita prudência. Os adotantes devem estar preparados, prevenidos, mobilizados e conscientes do importante ato que irão praticar. Devem ser considerados todos os fatores socioafetivos da adoção, tais como preconceito, medo, dúvidas, expectativas, formas de revelação, adaptação e outros temas que bem desenvolvem os assistentes sociais e psicólogos treinados para esse fim. As pessoas envolvidas na adoção merecem tratamento diferenciado pela equipe interprofissional, na linha preventiva, educativa e promocional, para o efeito de debelar inseguranças, eliminando receios e criando um ambiente propício à adoção.

Ainda, preconiza Almeida (2002, p.12) que a inobservância do cadastro previsto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente somente é admitida quando

constituir benefício ao adotando, nas hipóteses de comprovação de formação concreta de vínculos de parentesco, afinidade ou afetividade entre adotando e adotado.

A adoção *intuitu personae* pretere as pessoas que estão no cadastro, que já demonstraram possuir as condições de exercer o papel tão sonhado de pai ou mãe, fazendo com que aguardem por muito mais tempo, já que a maioria aguarda por um bebê, conforme já exposto. (BORDALLO, 2011, p. 327).

A corrente de que a adoção *intuito personae* não é possível em razão da necessidade de observância do cadastro adota critérios para aferir a existência de vínculos de afeto.

Almeida sugere que os critérios a serem utilizados devem ser divididos pelo tempo de vida da criança, sugerindo que crianças de até seis meses devem ser retiradas da guarda daqueles que pretendem à adoção *intuitu personae* e entregues aos devidamente cadastrados, alegando, para tanto, que não há a formação do vínculo afetivo. Para as que já passaram desta idade, o autor aduz que uma equipe interprofissional deverá verificar a existência ou não do vínculo. (2002, p.21-23)

Os critérios do referido autor utilizam a teoria do apego de John Bowlby, segundo a qual o vínculo afetivo acontece por volta da segunda metade do primeiro ano de vida. Nesta fase, o apego do bebê a figura materna é claramente visível e, antes deste período, destaca que a separação não é um problema desde que satisfeitas sua necessidade. (1990, p. 285)

Sob a ótica desta teoria, se determinada pessoa postulasse pela adoção *intuitu personae* de determinada criança, o critério a ser utilizado seria apenas a idade da criança, sem a necessidade de se aferir à quanto tempo o infante encontra-se sob a guarda de fato.

Acerca desses critérios, Bordallo (2011, p. 327) apresenta certas dúvidas no que se refere às crianças com até seis meses de idade, pois, na concepção do aludido autor, desde muito pequenos os bebês já reconhecem as pessoas com as quais tem convivência diária.

Parece, então, que a grande dificuldade em conceder ou não a adoção *intuitu personae,* encontra-se em verificar o momento do estabelecimento do vínculo, devendo a psicanálise agir juntamente com o direito, pautado no princípio do melhor interesse da criança, a fim de decidir a melhor maneira de salvaguardar as necessidades do infante.

Diante de todo o exposto, verifica-se que são vários os posicionamentos acerca da adoção *intuitu personae*, sendo que no próximo capítulo será analisado várias decisões judiciais que aceitam ou não tal modalidade, bem como a importância do princípio do melhor interesse para garantir os direitos das crianças e adolescente

3. ANÁLISE DA (IM) POSSIBILIDADE JURÍDICA DA ADOÇÃO INTUITU PERSONAE FACE AO ENTENDIMENTO DA JURISPRUDÊNCIA CATARINENSE

3.1 O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

O Brasil incorporou, em caráter definitivo, o princípio do melhor interesse da criança em seu sistema jurídico, e, sobretudo, tem representado um norteador importante para a modificação das legislações internas no que concerne à proteção da infância. (PEREIRA, 2008, p.1)

O princípio do melhor interesse da criança constitui um dos três princípios gerais e orientadores do Estatuto da Criança e do Adolescente, conjuntamente com o princípio da prioridade absoluta e do princípio da municipalização. (AMIM, 2011, p.21-22)

Para Veronese (2006, p. 37) é através desse princípio que se infere que os interesses de crianças e adolescentes devem ser considerados, sendo um princípio de ordem hermenêutica, devendo, por tal razão, orientar os aplicadores do direito para optarem sempre pelo caminho que melhor atender aos interesses.

Tal princípio serve, portanto, 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.

Sua origem história remota ao instituto protetivo do *parens patrie* do direito anglo-saxônico, pelo qual o Estado outorgava para si a guarda dos indivíduos juridicamente limitados, que não podiam tomar conta de si mesmos, incluídos neste rol, os menores (PEREIRA, 2008, p. 2).

Devido à sua importância, o princípio do melhor interesse foi reconhecido e adotado pela comunidade internacional na Declaração dos Direitos das Crianças, em 1959, razão pela qual já se encontrava presente no Código de Menores no direito brasileiro.

Entretanto, foi com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual adotou a doutrina da proteção integral, que ganhou amplitude, pois passou a ser aplicado a todo público infanto-juvenil e não somente àqueles em situação irregular.

(AMIN, 2011, p.33)

Conforme já mencionado, os princípios do melhor interesse da criança e da proteção integral, preconizados tanto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente como pela Constituição Federal de 1988, condicionam a concretização da adoção ao real e efetivo benefício para o adotando.

Tânia da Silva Pereira (2002, p. 145) afirma que o efetivo benefício para o adotando ou as reais vantagens, reportam-se ao princípio do melhor interesse da criança, sendo considerado um princípio especial, o qual, a exemplo dos princípios gerais de direito, deve ser considerado subsidiariamente como fonte na aplicação da norma.

Andréa Rodrigues Amin conceitua o aludido princípio:

> Trata-se de princípio orientador tanto para o legislador como para o aplicador, determinando a primazia das necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei, deslinde de conflitos, ou mesmo para elaboração de futuras regras. Assim, na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do melhor interesse, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e adolescentes. (2011, p. 34)

No âmbito da adoção *intuito personae*, há quem defenda que o princípio do melhor interesse respalde a possibilidade desta modalidade, como a impossibilidade, oriunda do cadastro de adoção como meio de preservação de tal princípio.

Assim, os que defendem o respeito ao cadastro de pretendentes à adoção afirmam que a estrita observância ao mesmo é uma forma de assegurar concretização da doutrina da proteção integral e a primazia do melhor interesse da criança, baseando-se no fato de que, a partir do cadastro, verifica-se todos os cuidados e pré-requisitos indispensáveis para o deferimento da habilitação dos pretensos adotantes, uma vez que possui diversas etapas de avaliação.

Em contrapartida, a corrente que relativiza à obrigatoriedade do prévio cadastramento, aduz que o princípio do melhor interesse da criança não coaduna com a absoluta observância do Cadastro, mas sim com a prevalência do menor na família substituta em que se encontra, face à formação de vínculos afetivos.

A partir da análise jurisprudencial de decisões do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, será analisado os argumentos das duas correntes.

3.2 JURISPRUDÊNCIA MAJORITÁRIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SC

Através da pesquisa jurisprudencial acerca da (im)possibilidade da adoção *intuitu personae*, verificou-se que o entendimento majoritário nas decisões do Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina é de que o cadastro de pretendentes à adoção não é absoluto, admitindo a modalidade da adoção *intuitu personae.*

A necessidade de observância ao cadastro, a fim de evitar a concretização das adoções não regulares, é relativizada devido à formação dos vínculos afetivos, posto que a interpretação da legislação deve ser baseada no princípio do melhor interesse, basilar para a sistemática da infância e juventude.

Entretanto, mesmo admitindo a possibilidade da adoção *intuitu personae*, é importante que haja um incremento por parte do Judiciário, do cadastro de pretendentes à adoção, já que sua existência é obrigatória.

Ressalta-se que, admitir a possibilidade da adoção *intuitu personae* no mundo jurídico não significa que tal modalidade deva ser regularizada, nem que não devam ser tomadas medidas a fim de incentivar a adoção via inscrição no cadastro, mas, conquanto a adoção seja de interesse da criança, e não dos adultos, cada caso concreto merece ser analisado e verificado qual a interpretação que se dará, "atendendo o melhor interesse da criança e do adolescente, não o melhor interesse do cadastro". (BORDALLO, 2011, p. 292)

Assim, observa-se na recente jurisprudência:

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. MINISTÉRIO PÚBLICO QUE PRETENDE O ABRIGAMENTO DA ADOTANDA PORQUE OS AGRAVADOS, QUANDO RECEBERAM A CRIANÇA, NÃO ESTAVAM CADASTRADOS NA LISTA DE PRETENDENTES À ADOÇÃO. INFANTE QUE SE ENCONTRA COM OS AGRAVADOS, SEUS PADRINHOS, DESDE OS PRIMEIROS DIAS DE VIDA. DEMONSTRAÇÃO DE VÍNCULOS DE AFETIVIDADE. AUSÊNCIA DE QUALQUER FATO DESABONATÓRIO. PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DA MENOR. MANUTENÇÃO DA GUARDA PROVISÓRIA ATÉ ULTERIOR DECISÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO QUE EVENTUALMENTE VENHA A SER PROLATADA APÓS A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO

No voto, o relator aludiu à importância do cadastro, alegando que a adoção deve ser dar prioritariamente na forma legal, contudo, levando em conta o princípio do melhor interesse, admitiu a possibilidade da adoção *intuitu personae:*

> [...] Irrecusavelmente, **não se pode negar a importância e mesmo a imprescindibilidade do cadastro de adoção**, que possui regramento timbrado no art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente, tanto na sua primitiva redação, imposta pela Lei 8.069/90, como pela atual disposição, nascida com o advento da Lei12.010/09, que trouxe importantes avanços no tocante ao preparo e orientação, implementados por equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e, àqueles interessados na adoção. **[...] De fato, todo esse arcabouço procedimental tem por finalidade precípua mitigar os riscos à criança, impedindo, também, como regra, a chamada adoção "intuitu personae"**, os arranjos envolvendo a comercialização de infantes, além de fazer justiça para aqueles que há muito aguardam e acalentam a esperança de se tornarem pais pelo sistema da adoção. Não ponho em dúvida, não questiono e muito menos discordo das precauções tuteladas pelos regramentos acima mencionados. A adoção, prioritariamente, deve se consumar através das formas previstas em lei [...] **Há, todavia, uma questão que supera tudo o que restou até aqui anunciado, ou seja, os reais interesses do infante,** assim entendida a exata noção da chamada "proteção integral" prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente. (Agravo de Instrumento n. 2011.029026-3, Chapecó, Relator Des. Subst. Jorge Luis Costa Beber, julgado em 26.08.11, grifou-se)

Muitos casos de adoção *intuitu personae* são deferidos em função do lapso temporal decorrido até que a ação chegue, em grau de recurso, no Tribunal de Justiça. Assim, a demora dificulta impossibilitar tal modalidade de adoção, visto que durante o trâmite do processo muitas crianças permanecem sob a guarda dos postulantes, criando vínculos afetivos.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência:

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. CRIANÇA DE TENRA IDADE. DISPUTA ENTRE DUAS FAMÍLIAS. CONCESSÃO AO CASAL QUE A ACOLHE HÁ LONGA DATA. LAÇOS AFETIVOS CONSOLIDADOS. OFENSA À ORDEM CRONOLÓGICA DO CADASTRO DE PRETENDENTES À ADOÇÃO. CRITÉRIO A SER MITIGADO EM PROL DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. A adoção será deferida priorizando-se o bem-estar da criança em detrimento de qualquer outro interesse envolvido. A habilitação em cadastro de adoção é de relevância à regularização e ao ordenamento nos processos de adoção em curso nas varas especializadas. Contudo,[...] **não há irregularidade ao judiciário em permitir que o casal que permanece com o adotado por longa data, criando laços significativos e indeléveis de afeto, obtenham a**

> **concessão da adoção, ainda que, para isso, venha malferir o referido cadastro**, visto que se deve dar prevalência aos interesses da criança, porquanto preponderante sobre todos os outros interesses e regramentos. (Apelação Cível n. 2009.050409-3, Itajaí, Rel. Des. Fernando Carioni, julgado em 02.03.10, grifou-se)

No caso em tela, duas famílias disputavam a adoção da criança. Os apelados eram voluntários na instituição que acolhia a criança desde o seu nascimento, e, após uma concessão de ficar com o infante durante o período de natal, postularam o pedido de guarda definitiva, bem como o pedido de inscrição no cadastro de adoção. Foi quando os apelantes ajuizaram ação de adoção, alegando que já estavam cadastrados, portanto tinham preferência e aquela criança correspondia com o perfil pretendido. A juíza, então, revogou a decisão anterior, determinando que guarda provisória do menor em favor dos apelantes.

Em sede recursal, a guarda da criança retornou para o casal apelado, permanecendo o infante na companhia deles desde então.

No voto, o relator ressaltou que a questão temporal é fundamental para a formação do vínculo, bem como que não se trata de discutir o direito dos casais em questão, mas sim analisar a questão sob o enfoque do que é melhor para a criança.

Destaca o relator:

> Assim, como já ressaltado, o adotando está prestes a completar 8 (oito) anos de idade, dos quais passou mais de 6 (seis) anos, ininterruptos, em companhia dos apelados, e os reconhece como pais. [...] **É certo que o longo convívio entre os apelados e a criança fez nascer forte vínculo afetivo, que se sobrepõe às formalidades legais, na busca pelo melhor interesse da criança**. [...] Destaca-se, por oportuno, que não se olvida a importância do cadastro de pretendentes à adoção, previsto no artigo 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente; todavia, a obrigatoriedade da inscrição do pretendente à adoção ou sua ordem cronológica em tal cadastro deverá ser mitigada em prol do melhor interesse da criança.[...] Por fim, como já expressado, não se está a preterir o **direito de um casal pelo outro, uma vez que, efetivamente, o direito destes não está em discussão. O que se busca, na verdade, é priorizar o direito da criança de ser adotada pelo casal com o qual, na espécie, tenha estabelecido laços de afetividade**. A par disso, na hipótese dos autos, mostra-se irrelevante o desrespeito à ordem cronológica do cadastro de pretendentes à adoção, já que evidente o vínculo afetivo formado entre o adotando e o casal que o acolheu desde tenra idade.

Ainda, vê-se, que em determinados casos, a aceitação da possibilidade da adoção *intuitu personae* é pautada levando-se em conta a primordial função do instituto da

adoção. Como já mencionado no presente estudo, a principal finalidade desta modalidade de colocação em família substituta consiste em garantir o direito constitucional de convivência familiar, para que crianças e adolescentes consigam desenvolver-se de maneira saudável.

Nessa esteira, destaca-se a seguinte decisão:

> APELAÇÃO CÍVEL - ADOÇÃO - RECÉM-NASCIDO ENTREGUE À GUARDA DE TERCEIROS LOGO APÓS O NASCIMENTO - CASAL NÃO INCLUÍDO NO CADASTRO DE ADOÇÃO DA COMARCA - **FORMALISMO LEGAL QUE NÃO PODE SOBREPUJAR AOS INTERESSES DO MENOR - LAÇOS FAMILIARES ESTABELECIDOS COM OS PRETENSOS ADOTANTES - SUPREMACIA DOS INTERESSES E BEM-ESTAR DO INFANTE** - SENTENÇA REFORMADA - RECURSO PROVIDO. Mostra-se viável a concessão do pedido de adoção, quando evidenciado que a criança encontra-se plenamente adaptada à nova família, que se mostrou capaz de assegurar a proteção, assistência e educação que lhe é devida. Embora a inscrição no cadastro de interessados à adoção seja uma exigência legal, a sua ausência não pode ser óbice ao deferimento da adoção, uma vez que o formalismo legal não pode se sobrepor aos interesses do infante, ainda mais quando este já tenha consolidado laços de afeto com os adotantes e todas as demais situações lhe são plenamente favoráveis. (Apelação Cível n. 2007.017499-7, de Armazém, Rel. Des. Mazoni Ferreira, julgado em 26.09.07, grifou-se).

Consta no voto do ilustre Relator que uma eventual irregularidade no procedimento da adoção não pode servir de óbice ao seu alcance maior. Assim, questões como preterição de alguma solenidade legal, ou ainda, como a recriminação da conduta do casal propensa à obtenção da posse do adotando, devem ser postas de lado quando a adoção atingir o fim a qual se destina, ou seja, o infante encontrar-se em ambiente familiar adequado a sua criação.

O relator, ao analisar o caso, afirma:

> [...] eventual irregularidade no procedimento de adoção não pode servir de óbice à preocupação principal do instituto que consiste justamente em assegurar ao menor a inserção definitiva em lar que o acolha com amor e carinho e que reúna as condições materiais e psicológicas necessárias a bem criá-lo e a prover-lhe o sustento, conforme se evidencia claramente no presente caso.

Maria Berenice Dias (2010, p. 490) ao analisar a adoção *intuitu personae* coaduna com tal entendimento, destacando que existe uma tendência exacerbada em não admitir a adoção de pessoas não inscritas. Argumenta que trata-se de uma intransigência e uma cega obediência a letra da lei, deixando de atender as situações em que é necessário aceitar a adoção mesmo que os adotantes não estejam cadastrados.

A aludida autora também leciona que nada deveria impedir a genitora de escolher os futuros pais de seu filho, não se pode negar esse direito de escolha a quem quer dar em adoção.

Sobre o direito da mãe de escolher a quem entregar seu filho, tem-se o julgado:

> [...] BUSCA E APREENSÃO DE MENOR. CASAL GUARDIÃO DE FATO DA CRIANÇA, NÃO HABILITADO NO CADASTRO DE PRETENDENTES À ADOÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA QUE, ISOLADAMENTE, NÃO CONFIGURA SITUAÇÃO DE RISCO, NEM IMPOSSIBILITA A REGULARIZAÇÃO DA ADOÇÃO JÁ REQUERIDA. PRECEDENTES DESTA CORTE. Não se deve, em caso que envolva interesse de criança, raciocinar unicamente com base nos regramentos legais, devendo ser consideradas as peculiaridades de cada situação, vislumbrando-se a intenção daqueles que se dispõem a recebê-la. CONSENTIMENTO E **INTENÇÃO DA GENITORA**. Apesar de se reconhecer ser defesa a adoção contratual, **não se pode negar à genitora, que reconhece a ausência de condições para criar seu filho, a possibilidade de entregá-lo a casal, que entende, ter condições para tanto.** RECURSO PROVIDO. (Agravo de instrumento n. 2005.007964-6, de São Bento do Sul, Rel. Jorge Schaefer Martins, julgado em 23.06.05, grifou-se)

A ementa acima trata de um Agravo de instrumento interposto por casal contra decisão de 1º grau que determinou a busca e apreensão da infante que estavam com a guarda de fato, encaminhando-a para programa de colocação em família substituta.

Apesar da violação em relação à lista de espera do Cadastro da Comarca, o relator decidiu que não se pode negar a vontade da genitora, que reconhece não ter condições financeiras para criar sua filha. Ainda, não respalda o argumento do Ministério Público de que a criança encontra-se em situação irregular somente pelo casal não estar previamente cadastrado à adoção, tendo esse pressuposto como precipitado.

Consta na decisão que o casal prestou auxílio à genitora durante a gestação, manifestando o desejo de adotar o infante, mesmo não inscritos na cadastro.

Contudo, no presente caso verifica-se que a adoção foi deferida mesmo sem a inexistência de vínculos afetivos pelo infante, já que ficou somente quatro dias sob a guarda do casal, sendo encaminhada a um abrigo em razão da concessão da liminar e busca e apreensão e permaneceu lá até a data do julgamento do agravo, dando um período de noventa e oito dias na instituição acolhedora.

No voto, foi considerado o apego dos adotantes com a criança, desconsiderando o cadastro:

> [...]Não se trata, por óbvio, de questão meramente de direito. **Cuida-se de matéria que se refere a envolvimento emocional, disposição de acolher como sua criança estranha, buscar entregar amor, proteção, enfim, doar-se em prol de outrem, com o fito de proporcionar-lhe melhores condições de vida e expectativa de um futuro melhor.** Caso se passe a agir unicamente com base em rotinas - que por vezes efetivamente são necessárias -, desprezando-se as características próprias de cada caso concreto, haverá o cumprimento da lei, mas é discutível que se esteja distribuindo Justiça, ou o que é mais importante, fazendo com que o interesse da criança seja colocado em primeiro plano. (grifou-se)

Atenta-se para o fato de que o ilustre Relator não considerar a falta de vínculos afetivos por parte do infante como fator desabonador da adoção, destacando que a atitude do casal não pode ser repreendida, tendo decidido, portanto, pelo retorno da criança ao casal agravante:

> Mas é de se indagar se por essa razão devem ser punidos? A disposição genuína de receber como sua uma criança estranha, é passível de repreensão? A "escolha" feita pelas autoridades investidas do poder, será sempre melhor que a realizada pela própria genitora? [...] Assim, levando-se em conta que a ausência do casal no cadastro de pretendentes à adoção, por si só, não configura situação de risco, como não afasta de maneira definitiva a possibilidade de adoção, torna-se prudente a reforma da decisão agravada e, em conseqüência, o retorno da criança recém-nascida aos cuidados dos agravantes, os quais desde a gestação pretendem a adoção, tendo logo após o nascimento ingressado com a ação competente. [...] Ante o exposto, deu-se provimento ao recurso, determinando-se a imediata restituição da criança ao casal agravante.

Em caso análogo, destaca-se o Agravo de Instrumento:

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ADOÇÃO C/C GUARDA PROVISÓRIA. MENOR QUE FOI ENTREGUE PELOS PAIS BIOLÓGICOS. FAMÍLIA COM GUARDA DE FATO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DETERMINOU A BUSCA E APREENSÃO PARA O REMANEJAMENTO DA CRIANÇA A ABRIGO DE MENORES. **QUEBRA DE VÍNCULO AFETIVO. IRRAZOABILIDADE DO**

> **COMANDO. INTERESSE DA MENOR PREVALECENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 227 DA CF E ART. 3º DO ECA**. DECISÃO REFORMADA. RECURSO PROVIDO. É incontestável o dever de prevalência do interesse do menor em detrimento de qualquer outro bem juridicamente tutelado. (Agravo de Instrumento n. 2009.066577-9, de Ituporanga, Relator: Des. Edson Ubaldo, julgado em 21.05.2010, grifou-se)

No presente caso, os agravantes interpõem recurso contra decisão interlocutória de primeiro grau, que determinou a busca e apreensão da infante que estava na posse do casal, bem como o abrigamento da mesma, aduzindo que estava em situação irregular e, ainda, por os postulantes não estarem inscritos no CUIDA – cadastro único de adoção.

A criança foi entregue sob os cuidados do casal aos quatro meses de idade, pois a família biológica não tinha condições financeiras e estabilidade para criá-la. Conforme parecer do Conselho Tutelar, o casal prestou toda a assistência necessária e própria para um ser humano em desenvolvimento de tão pouca idade.

Defendendo o interesse da criança, o Desembargador Edson Ubaldo, afirmou que nos casos como o da espécie, tem como de suprema importância que o interesse maior a ser tutelado é, sem sombra alguma de dúvida, o do infante em tela:

> [...]A Constituição Federal, em seu art. 227, e o Estatuto da Criança e do Adolescente, nos termos do art. 3º, atentam para o princípio da proteção integral, assegurando ao menor, com absoluta prioridade, todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, incluídas as facilidades e oportunidades a facultar-lhes o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e igualdade. Diante disso, mostra-se totalmente pertinente a relação de guarda vivenciada pela criança com os agravantes, de maneira saudável e segura, dentro dos moldes estabelecidos pela legislação protetiva, bem como proporcionando a oportunidade de um normal desenvolvimento físico e psicológico da infante.

Mais uma vez, verifica-se que ao analisar o caso concreto, foi respeitado o princípio do melhor interesse, interpretando a lei em favor da criança. assim, mesmo reconhecendo a importância do Cadastro único de adoção, este não pode ser um obstáculo a efetivação dos direitos maiores do infante:

> [...] De fato, o casal em questão não está inscrito na lista de adotantes. **Porém, retirar um bebê de uma família a quem os pais biológicos entregaram e que estão tratando-o com todo o cuidado e carinho, livre das situações de risco a que era exposta pelos seus parentes consanguíneos, para transferi-lo a um abrigo tão-somente para que não reste preterida a ordem da lista de adoção, não se mostra em adequado e razoável.** Ao contrário, a sujeição da criança, neste momento, a uma nova ruptura de laços e estabelecimento de novos vínculos, desfazendo-se mais

> uma vez dos já existentes, mormente em caráter liminar, mostra-se totalmente desaconselhável, precipitado e brusco para a hipótese. (grifou-se)

O caso analisado a seguir consta na Apelação Cível n. 2010.055709-8, julgada em julho de 2011, de relatoria do Desembargador Eduardo Mattos Gallo Júnior, interposta em relação a sentença proferida em primeiro graus, a qual julgou improcedente o pedido de guarda dos autores.

No caso em tela, a criança foi entregue espontaneamente bela mãe biológica, com cerca um mês de vida, ao casal, sendo que cuidaram com todo o zelo recomendável, bem como arcaram com todas as despesas financeiras, não contando com a ajuda material da genitora natural, que apenas em uma oportunidade visitou o filho.

A Juíza de primeiro grau adotou regra da lei, e seguiu a ordem estabelecida pelo cadastro de pretendentes à adoção, negando a guarda definitiva e posterior adoção ao casal. O ilustre relator ressalva que a solução adotava foi um simplista: não está no cadastro, não pode adotar.

A solução não é apenas aplicar a letra da lei, mas sim questionar-se, em cada caso concreto, se a resposta encontrada é a melhor em relação ao interesse do menor. Assim preceitua o art. 6º da legislação estatutária*:* "Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento."

Nesse sentido, "a lei deve receber de seu intérprete, uma vida que não tem". Ao aplicar a lei ao caso concreto, no caso colisão de valore do interesse do menor com a necessária observância ao cadastro, sem dúvida, acima do mesmo encontra-se o interesse superior da criança.

No voto, o relator assim se posiciona:

> Assim, colidem-se valores o interesse do menor ou o cadastro, sendo que o Dr. Mário Gemim, em seu parecer de segundo grau (fls. 221), muito bem vaticinou que "[...] se é injusto para com aqueles que integram o rol de inscritos no cadastro de pretendentes à adoção o deferimento desta a terceiro não inscrito, ainda mais injusto é, por demasiadamente rígida observância às regras procedimentais, retirar uma criança do lar ao qual habituado desde pequena, para inseri-la num abrigo de menores e, futuramente, num seio familiar desconhecido". Esta ponderação, a qual se aplaude, serve como norte para a conclusão que se está a caminhar. Esta é a realidade dos autos. Dar-se proteção integral a criança, sem duvida alguma que leva ao acolhimento da pretensão dos autores. Fazer Justiça, crê-se, que, é isto.

Desta forma, deu provimento ao recurso, concedendo a guarda ao casal, fundamentando sua decisão afirmando a superioridade do interesse da criança face ao privilégio ao cadastro, instrumento importante e facilitador ao Judiciário, contudo, não pode imperar sobre o direito de uma criança em permanecer na convivência familiar, família que vê como sua.

Na mesma esteira, tem-se o julgado:

> GUARDA E RESPONSABILIDADE COM PEDIDO DE POSTERIOR ADOÇÃO. POSSE DE FATO POR UM ANO E QUATRO MESES COM O CASAL. INSURGÊNCIA CONTRA DETERMINAÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO E TRANSFERÊNCIA DA CRIANÇA PARA ABRIGO. RECURSO PROVIDO.[...] O cadastro estadual de pretendentes à adoção é de fundamental importância à organização judiciária, mas, antes de fazer justiça aos cadastrados, prevalece o superior interesse de crianças e adolescentes. Agravo de Instrumento n. 2009.065502-2, de Xanxerê, Relator: Des. Gilberto Gomes de Oliveira, julgado em 16.06.10)

> [..]Em breve comentário ao disposto no referido artigo, tem-se que, considerando as **exigências do bem comum e da pessoa em condição peculiar em desenvolvimento, inviável a interpretação dogmática na** resolução de conflitos, principalmente nesta seara. A lei é um norte na aplicação do direito, mas o direito é um sistema. Por isso, mais acertadamente invocar-se a interpretação teleológica, esta, sim, voltada para os **fins a que a norma se dirige, a tutela, a proteção dos superiores interesses da criança, já integrada afetivamente na família de acolhimento**. Nesse diapasão, cumpre ressaltar que o cadastro estadual de pretendentes à adoção é de fundamental importância à organização judiciária, mas, antes de fazer justiça aos cadastrados, prevalece o superior interesse de crianças e adolescentes no que concerne, principalmente, ao direito a permanência na família afetiva. (grifou-se)

Diante dos casos apresentados, demonstrou-se que o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, majoritariamente, entende que a observância do cadastro de adotantes, vale dizer, a preferência das pessoas cronologicamente cadastradas para adotar determinada criança não é absoluta, em que pese sua importância e relevância como instrumento facilitador. Tal regra pode ser excepcionada, em observância ao princípio do melhor interesse do menor, basilar e norteador de todo o sistema protecionista do menor, na hipótese de existir vínculo afetivo entre a criança e o pretendente à adoção, ainda que este não se encontre devidamente cadastrado.

3.3 JURISPRUDÊNCIA CONTRÁRIAS A ADOÇÃO INTUITU PERSONAE

Algumas decisões recentes merecem ser aqui destacadas, face a tendência do Judiciário brasileiro em determinar a estrita observância do cadastro de pretendentes à adoção, após o advento da nova Lei da Adoção.

Como já anteriormente dito em tópico acerca do assunto, o legislador buscou acabar com a prática de adoções dirigidas e com o intercâmbio entre adotantes e a família do adotando. Assim, privilegia os inscritos no cadastro, salvo nas hipóteses de exceção previstas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

O principal argumento utilizado é que aqueles que se encontram devidamente cadastrados, passaram por um rigoroso processo de aceitação, permitindo ao Judiciário que verificassem se os pretendentes estavam aptos a receber um filho, de modo que garantissem um ambiente familiar adequado, bem como que provessem com todas as necessidades inerentes a uma criança ou adolescente.

Afirmam que o mais importante é jamais perder de vista que a adoção é medida que visa atender aos interesses dos adotandos e não dos adultos que pretendem adotá-los. Deve ser aferido não a partir do arbítrio da autoridade judiciária, ou da pura e simples afirmação de que a medida tomada atenderia a seu superior interesse, mas a partir de uma análise criteriosa de cada caso, à luz das normas e princípios contemplados pelo ordenamento jurídico vigente, partindo da mencionada constatação elementar de que foram estas instituídas com o nítido propósito de erradicar práticas consagradas pelo menorismo, como é precisamente o caso das adoções *intuitu personae.*

A seguir, passa-se a análise de casos concretos, buscando os argumentos utilizados para a sacralização do cadastro.

No primeiro caso, verifica-se que o princípio do melhor interesse é utilizado para fundamentar a impossibilidade da adoção *intuitu personae*, tal como os que defendem a aceitação.

O Ministério Público ajuizou ação de destituição do poder familiar em face da genitora, que entregou sua filha à casal estranho, sem laço sanguíneo. Procedente à sentença, a infante foi acolhida institucionalmente como medida de proteção, até que seja colocada em família substituta devidamente inscrita no cadastrado de adoção. Em grau recursal, foi negado provimento ao recurso interposto pela genitora.

Fundamentou o relator que o Estatuto da Criança e do Adolescente, ao recepcionar a doutrina da proteção integral e garantir que crianças e adolescentes deixem de ser meros objetos para serem sujeitos de direito, deixou de contemplar a possibilidade da chamada delegação do pátrio poder, prevista pelos arts. 21 a 23 do revogado Código de Menores de 1979, instituto segundo o qual os pais podiam transferir a terceiros os direitos e deveres inerentes ao hoje chamado poder familiar, sendo apenas exigida a homologação judicial do ato.

Nesse sentido, colhe-se do voto:

> Desta forma, se tornou contrária à lei a chamada "adoção *intuitu personae*" (ou "adoção dirigida, segundo a qual os pais "entregam" seus filhos à adoção por determinada pessoa ou casal, submetendo posteriormente o ato à pura e simples "homologação" da Justiça), que, além de subverter toda a sistemática para uma adoção responsável, transforma a criança em mero objeto de livre disposição de seus pais, afrontando os princípios protetivos das crianças e adolescentes, bem como o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF). [...] O ECA jamais conferiu aos pais qualquer direito de escolha em relação às pessoas que irão adotar seus filhos, pois esta é uma prerrogativa exclusiva da Justiça da Infância e da Juventude. Assim, é inegável que a Apelante não zelou pela proteção de seu filho, demonstrando pretender entregá-lo a terceiros estranhos, negligenciando quanto à sua guarda e proteção.

Assim, também a ementa:

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. ENTREGA DO FILHO A PESSOA ESTRANHA. ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*. ABANDONO MATERIAL E EMOCIONAL EVIDENCIADOS. EXPOSIÇÃO DA CRIANÇA A SITUAÇÃO DE RISCO. PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DO INFANTE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. O Estatuto da Criança e do Adolescente jamais conferiu aos pais qualquer direito de escolha em relação às pessoas que irão adotar seus filhos, pois esta é uma prerrogativa exclusiva da Justiça da Infância e da Juventude. (Apelação Cível n. 2010.046964-5, de Sombrio, Rel. Des. Victor Ferreira, julgado em 27.09.2010)

O caso analisado a seguir consta na Apelação Cível n. 2010.001541-1, de Urubici, julgada em março de 2010, interposto pelo Ministério Público contra decisão proferida por Juiz de primeiro grau, que nos autos da ação de destituição do poder familiar, julgou improcedente o pedido, bem como a cautelar em apenso, cassando a liminar que havia determinado a busca e apreensão da menor em questão, determinando

que a criança fosse entregue à mãe ou ao casal que esteva com a guarda de fato, se a mãe ainda quiser, ao tempo do cumprimento da decisão.

No tocante à adoção *intuitu personae*¸ o Ministério Público argumenta que a mãe decidiu entregar a criança para um casal que pouco conhece, sendo referido casal burlou o cadastro de adoção. Ainda, afirmou ser inaceitável que a mãe diga que se a filha não ficar com o casal escolhido, que ela então ficará com a criança, afinal, ou ela possui condições ou não.

O relator, Des. Sérgio Izidoro Heil, ao proferir seu voto, aduz ser absurda a condição imposta pela genitora de que só pretende ficar com a filha caso o bebê não fique com o casal escolhido por ela. Assim, manifesta ser contrário ao direito da mãe escolher os pais da sua prole.

Ademais, salienta que o objetivo do Cadastro, para além de agilizar e facilitar o processo regular de adoção, é verificar as intenções e condições dos adotantes, conforme se observa no seu voto:

> [...] Sabe-se que o cadastro de adoção se destina a dar maior agilidade e segurança ao processo de adoção, uma vez que permitem averiguar previamente **o cumprimento dos requisitos legais pelo(s) adotante(s),** bem como traçar um perfil em torno de suas expectativas. Evita influências outras, negativas ou não, que por vezes levam à sempre indesejada "adoção à brasileira".[...] Registre-se que não se duvida do desejo que o casal demonstra em adotar uma criança, no entanto, como dito alhures, o Estado possui regras específicas para tal intento, tanto que a nova Lei de adoção (n. 12.010/09) acrescentou vários incisos ao artigo 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente, exatamente no intuito de conferir maior agilidade e segurança ao processo de adoção. Destarte, não basta a mera vontade de adotar uma criança, existindo critérios e condições a serem observados e atendidos, tudo centrado no melhor interesse do adotando. Aliás, a entrega direta incentiva o tráfico e intermediação de crianças, o que é combatido pelo ECA em seus arts. 238 e 239. **Assim sendo, o objetivo primordial do cadastro prévio de interessados é, além de respeitar a ordem de inscrição, avaliar, de maneira criteriosa, a vida e as reais intenções dos pretensos adotantes. Assim, diante de todas as evidências aqui apontadas quanto às atitudes do casal, tudo leva a crer que a adoção da criança por eles pretendida não atende o melhor interesse da menor, especialmente pela inobservância ao cadastro de adoção e pela ausência de forte laço afetivo entre eles.** (grifou-se)

De acordo com essa corrente, de que o cadastro é fundamental para aferir as condições dos adotantes, a inserção em família substituta visa, especialmente, a

proteção dos interesses do menor, assim o Judiciário, através de equipe interprofissional, avalia os pretendes à adoção, intervenção esta que deriva do princípio constitucional que exige que a adoção seja assistida pelo Poder Público.

Assim, dar respaldo à pessoas que não foram previamente cadastradas e habilitadas para adotar, e, portanto, não foram avaliadas pelo Judiciário, e adotam uma criança ou adolescente, é desrespeitar o princípio do melhor interesse do menor preconizados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente , pois, não se saberá se a família é apta ou não a adotá-la.

Também acerca da necessidade de observância ao cadastro, em razão da necessidade intervenção do Poder Público, tem-se o seguinte julgado:

> AGRAVO. AÇÃO DE GUARDA E RESPONSABILIDADE COM PEDIDO DE LIMINAR. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CONFIGURADA APTA A AFASTAR OS PROCEDIMENTOS LEGAIS DA ADOÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE PARENTESCO QUE APROXIME O CASAL COM A CRIANÇA OU DE VÍNCULO AFETIVO CONSOLIDADO. MENOR QUE PERMANECEU POR APROXIMADAMENTE SETE (7) MESES COM OS AGRAVANTES. **AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ELEMENTOS SEGUROS A RESPEITO DAS CONDIÇÕES MORAIS, MATERIAIS E PSICOLÓGICAS DOSAGRAVANTES. CADASTRO DE ADOÇÃO QUE DEVE SER OBSERVADO. INSCRIÇÃO DE POSTULANTES À ADOÇÃO A SER PRECEDIDA DE PERÍODO DE PREPARAÇÃO PSICOSSOCIAL E JURÍDICA SOB A ORIENTAÇÃO E SUPERVISÃO DE EQUIPE TÉCNICA DA JUSTIÇA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE**. LEI N. 8.069, DE 13.07.1990, ARTS. 50, §§ 1º, 2º E 3º E 197-C § 1º COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 12.010/2009. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINOU O ACOLHIMENTO DA CRIANÇA EM INSTITUIÇÃO PARA QUE FOSSE COLOCADA SOB A GUARDA DE FAMÍLIA DEVIDAMENTE INSCRITA NO CADASTRO DE ADOÇÃO. PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DO MENOR. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ART. 227 E LEI N. 8.069/1990, ARTS. 3º, 4º E 6º. RECURSO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento n. 2011.003230-0, de Blumenau, Relator designado: Des. Nelson Schaefer Martins, julgado em 05.07.11, grifou-se)

Trata-se o caso de Agravo de Instrumento contra decisão que, em ação de guarda, indeferiu o pedido, posto que a criança teria sido entregue pela genitora aos agravantes, e ordenou a retirara do infante da ambiente familiar, determinando seu abrigamento.

O relator manteve a decisão de primeiro grau, determinando que o menor fosse inserido no seio de uma família substituta, devidamente inscrita no CUIDA ou no

Cadastro Único de Adoção. Alegou que não se verificou no caso apresentado a situação de excepcionalidade que justificasse o afastamento dos procedimentos previstos na legislação estatutária, de acordo com a Nova Lei da Adoção. Sobre a formação de vínculos afetivos, ressalta que, apesar da convivência de aproximadamente sete meses pelo exercício da guarda de fato do infante até a efetivação da busca e apreensão não pode ser tido por consolidado tendo em conta a pouca idade da criança.

Ainda, destaca que não elementos seguros sobre as condições morais, materiais e psicológicas do casal agravante, diferente daqueles que que inscritos no cadastro, que são devidamente preparados por técnicos do Poder Judiciário para receberem a criança no seio familiar. Ademais, a entrega direta de criança pela mãe biológica aos candidatos a pais não deve ser incentivada, pois se estaria a burlar a legislação que foi elaborada com o intuito de fazer prevalecer acima de tudo os interesses da criança.

Atenta o ilustre Relator para a necessidade de observância da lei:

> Me parece difícil construir uma filiação com uma criança quando existe uma transgressão do eixo jurídico. Não se pode ser pai quando se compra uma criança. (...)Quando a lei consente com semelhantes situações deixando a criança com o casal transgressor, existe a impossibilidade para a criança de sua futura filiação e põe em perigo seu futuro psicológico. **Uma criança só pode construir uma filiação quando seus pais não transgrediram nenhuma lei para tê-la. A adoção é uma instituição de filiação que tem suas regras, suas obrigações e suas condições psíquicas e materiais. Desconsiderar estas regras, estas leis é uma forma de maltratar as crianças.** Em muitas ocasiões os casais se encontram em situações em que se proporá a transgressão das leis para conseguir a criança. Se trata então de ter uma ética suficientemente sólida para não atuar dessa forma que irá fragilizar tanto a construção da filiação, que inclusive será impraticável, evoluindo para o fracasso da adoção.

Cumpre anotar que, no presente caso, houve um voto vencido do Desembargador Gilberto Gomes de Oliveira que entendeu, pautado no princípio do melhor interesse, que o bem estar do infante deveria prevalecer à mera formalidade da lei, a fim de que não seja condicionado a constantes mudanças, se amparada desde o seu nascimento por terceira pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida.

Alegou que a criança encontrava-se sob os cuidados dos agravantes desde o nascimento, e, ainda, a busca e apreensão só se efetivou em fevereiro do corrente ano, sendo assim a criança encontra-se com onze meses de vida tendo ficado sob os cuidados dos agravantes até os oito meses, não sendo razoável que uma criança de oito meses de

vida, após ter recebido os cuidados dos agravantes, seja retirada abruptamente para ser coloca em abrigo.

Frisou a boa fé dos agravantes desde quando foram procurados pela genitora para cuidarem do infante, dando a este carinho, alimentação, prestando-lhes cuidados inerentes a saúde e vestuário, gerando, indiscutivelmente a relação de afeto e afinidade.

Asseverou, ainda que a exigência mencionada pelo juiz de primeiro grau, em sede de decisão interlocutória, de que a criança encontrava-se na guarda dos agravantes de forma irregular, pois não inscritos no Cadastro Único Informatizado de Adoção (CUIDA), não merece ser respaldada, isso porque, o bem estar do infante deve prevalecer à mera formalidade.

O Agravo de Instrumento n. 2009.038703-3, de Palhoça, da Relatoria do Desembargador Eládio Torret Rocha apresenta diversos argumentos contrários a possibilidade da adoção *intuitu personae,* dignos de serem aqui apresentados.

Os recorrentes insurgiram-se da decisão interlocutória que indeferiu pedido de guarda, que fundamentada na premissa de que, bem da verdade, inicialmente, o casal postulava pela guarda provisória da criança, para depois obterem, de modo irreversível, a sua definitiva adoção, com a consolidação, através do tempo, de fortes e indestrutíveis vínculos de afeto e amor.

O relator afirmou tratar-se de hipótese onde há, sem dúvida, o desejo de se efetivar adoção *intuitu personae,* prática conhecida e combatida pelos Juízes da Infância, vez que representa inegável burla por contrariar as normas instituídas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, e, bem assim, pela recentemente sancionada Lei Federal n. 12.010/09, disciplinadora da adoção.

Assim, colhe-se da decisão:

> DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE GUARDA E RESPONSABILIDADE. LIMINAR INDEFERIDA. **INVIABILIDADE DA ADOÇÃO SEM A CORRESPONDENTE INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE PRETENSOS ADOTANTES.** GUARDA DE FATO POR TEMPO INFERIOR A UMA SEMANA. LAÇOS AFETIVOS NÃO CONFIGURADOS. MANIFESTA INTENÇÃO DE ADOTAR A CRIANÇA EM FRAUDE AO SISTEMA CADASTRAL ADOTADO NO ESTADO ("PROJETO CUIDA"). MANUTENÇÃO DA MEDIDA PROTETIVA DE ABRIGAMENTO DO MENOR NA CASA-LAR DO MUNICÍPIO. RECURSO DESPROVIDO.[...] Cumpre ressaltar, por isto mesmo, que é única e exclusivamente no intuito de proteger integralmente o menor e garantir-lhe o respeito a seus inalienáveis direitos que, à substituição da família do infante, estes ordenamentos impõem um conjunto de regras e procedimentos aparentemente tão severos, os quais, aliás, nem sempre são bem compreendidos, sobretudo por aqueles que

> desconhecem o sistema e a sua filosofia. [...] De fato, é de se ter em boa conta, em primeiro lugar, que quando a criança foi deixada à porta da casa dos agravantes havendo sido por eles recolhida, a permanência no lar dos pretensos adotantes perdurou pelo período ínfimo de apenas 5 dias. E, em segundo lugar, que **inexiste prova segura quanto aos requisitos pessoais objetivos e subjetivos dos pretensos adotantes** (condições morais, materiais e psicológicas), **e, bem assim, dos laços afetivos gerados durante a curta convivência havida.** Por terceiro, que, **comprovadamente, o casal pretendente não está inscrito no cadastro de adotantes, a despeito de alegarem sua intenção de adotar a criança** (fl. 12). O quarto argumento repousa no fato de que **esse tipo de comportamento, à margem da lei, estimula condutas análogas e pode disseminar o comércio de bebês, ou, ainda a prática que se convencionou chamar de "barrigas de aluguel".** A quinta razão impediente ao sucesso do agravo repousa no fato de que o intento levado a termo pelo casal agravante, desde que coonestado, claro, pela aceitação judicial, frustra, até não mais poder, a acalentada e por vezes tardinheira esperança daqueles casais inscritos no cadastro, os quais, por impossibilitados, de um modo ou de outro, de gerar prole própria, contam com a certeza de que o sistema de adoção legal funciona e que ele um dia se lhes dê a oportunidade de adotar a criança dos seus sonhos. A sexta e não última motivação aponta, lamentavelmente, para, **vingado a ação de casais como os agravantes, o irrecusável enfraquecimento dos objetivos gerais do sistema legal de adoção, porque vai desestimular, irrecusavelmente, a inscrição de casais candidatos a esta meritória prática tão humanitária quanto necessária. Por fim, como sétima razão argumentativa - rebatendo, aliás, as alegações aventadas pelos recorrentes neste particular aspecto - há a circunstância de a permanência do infante no abrigo especializado não lhe trazer qualquer prejuízo físico, moral ou psicológico.**

Também nesse caso, houve um voto vencido do Desembargador Monteiro Rocha, que entende que as regras formais para adoção não podem prevalecer sobre os vínculos afetivos surgidos, ao acaso ou não, em virtude da necessidade de primar pelo interesse do menor em tela, que é direito material com inequívoca prevalência sobre qualquer regra formal. Aduz que o Cadastrado Nacional de Adoção deve ser privilegiado como regra, mas não se pode para privilegiar o cadastro de adoção, forçar o rompimento dos laços afetivos imediatos criados entre agravantes e o bebê abandonado à porta do casal. Em resumo, o Desembargador entende "que o interesse da criança, que é o mais importante nos casos de adoção intuitu personae, é de estar inserida em contexto familiar, não importando a origem seja regras formas ou da dinâmica da própria vida".

Por derradeira análise, tem-se a Apelação Cível n. 2011.072917-3, da Capital, julgada em 20 de outubro de 2011:

> APELAÇÃO CÍVEL. INFÂNCIA E JUVENTUDE. BUSCA E APREENSÃO DE MENOR. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. - RECÉM-

> NASCIDO ENTREGUE PELA MÃE COM 1 MÊS DE VIDA. GUARDA DE FATO EXERCIDA POR 2 MESES. INTUITO DE ADOÇÃO. CADASTRO. OBSERVÂNCIA NECESSÁRIA. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS DO ART. 50, §13, DO ECA AUSENTES. LAÇOS AFETIVOS DEFINITIVOS NÃO EVIDENCIADOS. - SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. Haja vista a não caracterização das hipóteses exceptivas do art. 50, §13, do Estatuto da Criança e do Adolescente, o exíguo tempo de convivência com o recém-nascido (pouco mais de dois meses), e a excepcionalidade da guarda prevista no art. 33 do mesmo Diploma, impõe-se a busca e apreensão do menor a fim de que não surja e se consolide vínculo socioafetivo com o menor, de modo que reste preservada a isonômica e republicana ordem cronológica do cadastro de adotantes.

Trata-se de casal que apelou contra decisão de primeiro grau que julgou procedente o pedido do Ministério Público de busca e apreensão da infante J., cumulado com medida de proteção em acolhimento institucional. A criança foi entregue diretamente pela mãe biológica ao casal, firmando um termo de entrega de menor recém-nascido, onde declarou que assim fazia de livre e espontânea vontade. O casal, então, postulou pela guarda e esclareceu que já estavam habilitados à adoção, ocupando a trigésima quinta posição na ordem cronológica do Cadastro.

Entretanto, o Ministério público afirmou que o casal conheceu a mãe da criança no quarto mês, sendo, então, convidamos para serem padrinhos da criança, demonstrando, assim, ser duvidosa a origem da guarda. O relator ao proferir seu voto, coadunou com o entendimento ministerial, alegando que a guarda de fato foi conquistada por meios estranhos aos órgãos públicos competentes e ao isonômico procedimento administrativo. Ademais, ressaltou que os apelantes tinham como intuito regular a guarda fática, para, firmados os vínculos afetivos depois de lapso temporal considerável, requerer a adoção. Afirmou o relator:

> Procederes deste jaez não devem ser admitidos. Os ideais republicanos, sem dúvida, não autorizam que pessoas ignorem toda a sistemática e mecanismos criados para a viabilização da adoção dos desafortunados infantes ainda sem pretendentes. Pior, não é aceitável, em razão dos mais simples preceitos da ética, que pessoas tais coloquem-se à frente daqueles que, respeitando os ditames dos procedimentos de adoção, esperam incansavelmente sua vez há mais tempo.

Salientou ainda que a lista de pretendentes cadastrados por ordem cronológica e de acordo com as características da criança almejada prestigia o princípio constitucional

da isonomia, aduzindo ser de função singular dentro de nosso ordenamento jurídico, haja vista que impede ou visa a impedir que a paternidade adotiva seja fruto da clandestinidade ou tenha interesses outros que não a afetividade, fundamental para tais relações:

> Nesse passo, **imprescindível que se prestigie a observância do cadastro**, a fim de que sua imagem ganhe credibilidade perante a sociedade e os interessados sintam-se estimulados a proceder à habilitação necessária, bem como tenham fé nesta instituição. De outra forma, a **legitimar meios de adoção outros, que passam ao largo da fiscalização estatal, ainda que despidos de má-fé, quedaria em descrédito total a iniciativa em comento, esvaziando-se a nobre intenção de resguardo do melhor interesse de todos infantes que se encontram em situação de adoção**. Logo, a regra, sem dúvidas, deve ser sua observância.(grifou-se)

Através das decisões aqui apresentadas, verifica-se que há uma tendência nas decisões mais recentes do Egrégio Tribunal de Justiça em não aceitar a adoção *intuitu personae*, em razão do entendimento de que o cadastro de adoção não é uma mera formalidade, mas sim possui caráter fundamental para a aferição, pelos pretendentes a adotar, dos requisitos indispensáveis a concessão da medida. Asseveram que é por intermédio do cadastro de pretendentes à adoção que se avalia a idoneidade, motivação, e, primordialmente, o preparo dos candidatos para assumir os encargos perpétuos da medida, fundamental para garantir à proteção da criança ou do adolescente.

Ademais, constatou-se, mais do que nunca, que o Judiciário acredita que é preciso trabalhar para que os objetivos das leis e dos regulamentos a respeito da adoção sejam cumpridos pelos integrantes da sociedade, a partir da convicção de como medida de proteção, a adoção segue o preceito constitucional segundo o qual os interesses da criança e do adolescente devem se sobrepor a todos os demais interesses, assim, coadunar com as adoções irregulares é ir de encontro ao que encontra-se disciplina pela Carta Magna.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A adoção de crianças e adolescentes alcançou novo patamar a partir da Constituição Federal de 1988. Avanços significativos ocorreram para o instituto, sob a influência dos princípios que vieram a integrar a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, o art, 227 da CF introduziu no ordenamento jurídico brasileiro a doutrina da proteção integral, pautada no princípio do melhor interesse e no da prioridade absoluta, assegurando à criança e ao adolescente a condição de sujeitos de direito, enquanto pessoas em desenvolvimento.

Da necessidade de regulamentação dos dispositivos e princípios constitucionais, surge, em 1990, com o advento da Lei 8.069, o Estatuto da Criança e do Adolescente, passando a adoção a ser uma medida de proteção, exigindo a intervenção do Estado.

Recentemente, com a promulgação da conhecida Lei Nacional da Adoção, lei 12.010/09, grandes e importantes modificações foram introduzidas na Lei 8069/90. Dentre eles, o procedimento para habilitação à adoção ganhou capítulo próprio e foi criado o Cadastro Nacional da Adoção, com o objetivo de agilizar o processo da adoção. Talvez a mudança mais polêmica tenha sido a necessidade de estrita observância ao cadastro para deferir a adoção, com exceções previstas expressamente na lei.

Sob essa ótica, o presente trabalho pretendeu analisar a modalidade de adoção *intuitu personae* e sua possibilidade no ordenamento jurídico brasileiro, à luz do princípio constitucional do melhor interesse da criança e do adolescente e do entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Verificou que é importante a aceitação por parte do Judiciário da adoção *intuitu personae,* posto que é uma realidade fática, e, sua impossibilidade fará com que as pessoas tenham medo de comparecer à Justiça da Infância e Juventude para regulariza-la, acarretando permanecer com a criança de maneira irregular, ou, praticando a chamada adoção à brasileira, conduta tipificada como crime pela legislação pátria.

O judiciário deve sim incrementar as políticas públicas para incentivar as adoções regulares, bem como não está aqui há dizer que em todos os casos de adoções *intuitu personae* devem ser deferidos, contudo, também não se pode coadunar com a retirada de crianças de suas famílias adotivas, só porque não preencheram uma formalidade imposta pela lei.

O critério de seguir estritamente o Cadastro de Adoção, vai de encontro ao princípio do melhor interesse da criança, que, por tratar-se de um princípio de ordem hermenêutica e visando ser assegurado, necessita de análise de cada caso concreto da adoção, segundo suas próprias especificidades.

Frisa-se que a maioria da doutrina, bem como grande parte dos magistrados, afirma que o cadastro de adotantes é instrumento facilitador, organizacional, visa agilizar o processo de adoção, contudo, não é obrigatório.

Claro que, é indiscutível a importância do cadastro de pretendentes à adoção, pois permitiu conhecer as crianças e adolescentes acolhidas no país e com isso facilitar a implantação de políticas públicas. Além disso, uniformizou os procedimentos agilizando a procura por uma família substituta e trouxe mais segurança e confiabilidade ao sistema.

Ressalta-se que a adoção a adoção visa assegurar a dignidade da pessoa humana e o direito fundamental à convivência familiar, assim, preterir o direito do menor em viver em uma ambiente familiar adequado sob o argumento de que o cadastro é obrigatório não parece válido diante dos princípio norteadores do sistema.

A regra da necessidade de observância do cadastro deve ser mitigada, admitindo-se as hipóteses de adoção *intuitu personae*, sempre que ficar demonstrado que os adotantes já mantém vínculo com a criança, bem como que tem condições psicossociais e materiais de criar um filho.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Julio Alfredo de. *Adoção intuitu personae – uma proposta de agir*. 2002. Disponível em <http:// http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id393.htm.> Acesso em 10 agosto de 2011.

AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente. In: MACIEL, Kátia R.F.L.A. (Coord.). *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos.* 5. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011. p. 1-10.

_____. Princípios Orientadores do Direito da Criança e do Adolescente. In: MACIEL, Kátia R.F.L.A. (Coord.). *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011. p. 21-38.

BALTAZAR, Iolmar Alves. O Cadastro Único Informatizado de Adoção e Abrigo (CUIDA) como referência Nacional: busca da qualidade e eficiência na gestão judiciária. *Jurisprudência Catarinense,* Florianópolis, n. 119, ano XXXV, p.108-133, 2010.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia R.F.L.A. (Coord.). *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011. p. 249-348.

_____. Procedimento de Habilitação para Adoção. In: MACIEL, Kátia R.F.L.A. (Coord.). *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos.* 5. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011. p.839-842.

BOWLBY, John. *Apego: A Natureza do Vínculo*. v. 1. São Paulo: Livraria Martins Fontes Editora, 1990.

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

_____. *Lei 3.071* de 1º de janeiro de 1916. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www6.senado.gov.br/sicon/index.jsp?action=LegislacaoTextual. Acesso em: 15 de agosto. 2011.

_____. *Lei 6.679* de 10 de outubro de 1979. Institui o Código de Menores. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l6697.htm. Acesso em: 15 de agosto de 2011.

_____. *Lei 8.069* de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Atualizado pela Lei 12.010/2099. In: *Vade Mecum***:** Universitário de Direito Rideel. 8.ed. São Paulo: Rideel, 2010.

_____. *Lei 10.406* de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. In: *Vade Mecum:* Universitário de Direito Rideel. 8.ed. São Paulo: Rideel, 2010.

CAMPOS. Nuno de. *Parto de filho adotivo*. Carisma, São Paulo, v. XII, n.1, p.13-16, 1992.

CUSTÓDIO, André Viana. *Teoria da Proteção Integral: Pressuposto para compreensão do Direito da Criança e do Adolescente.* Disponível em: <http://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/viewFile/657/454>. Acesso em: 10 ago. 2011.

DIAS, MARIA Berenice. *Manual de direito das Famílias***.** 6ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2010.

DIGIÁCOMO, Murillo José. *Breves considerações sobre a nova "Lei Nacional de Adoção"***.** Disponível em: <http://www.crianca.caop.mp.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=33> . Acesso em: 20 out. 2011.

_____. *Da impossibilidade jurídica da "adoção intuitu personae" no ordenamento jurídico brasileiro à luz da Lei nº 12.010/2009 e da Constituição Federal de 1988.* Disponível em: <http://www.mp.ro.gov.br/c/document_library/get_file?p_l_id=75830&folderId=863846&name=DLFE-50143.pdf.> Acesso em: 25 set. 2011.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro***:** Direito de Família. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FIGUEIRÊDO, Luiz Carlos de Barros. *Comentários à Nova Lei Nacional da Adoção:* Lei 12.010 de 2009. Curitiba, Juruá Editora, 2010.

FURLAN, Alessandra Cristina; PAIANO, Daniela Braga. Nova Lei da Adoção: Principais Alterações. *Revista Síntese Direito de Família*, São Paulo, v. 12, n. 62, p.104-120, 12 jan. 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*: Direito de Família. 7. ed. rev. amp. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. *Adoção: Doutrina e Prática - Com abordagem no novo Código civil.* Curitiba: Juruá, 2003.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil*: Famílias. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MACIEL, Kátia R.F.L.A. Colocação em Família Substituta. In: MACIEL, Kátia R.F.L.A. (Coord.). *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011. p. 193-196.

_____. Direito Fundamental à Convivência Familiar. In: MACIEL, Kátia R.F.L.A. (Coord.). *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos.* 5. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011. p. 87-102.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 1976.

OLIVEIRA, Élson Gonçalves de. *Adoção: uma porta para a vida*. São Paulo, Servanda, 2010.

PACHÁ, Andréa; VIEIRA JÚNIOR, Enio Gentil; OLIVEIRA NETO, Francisco. *Novas Regras para a Adoção***:** Guia Comentado. Disponível em: http://www.amb.com.br/docs/noticias/2009/adocao_comentado.pdf. Acesso em: 20 agosto de 2011.

PALHEIRO, Renata Di Masi. *Adoção Intuitu Personae***.** 2011. 64 f. Monografia (Pós Graduação) - 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: 6 set. 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. v. 5.Rio de Janeiro, Forense, 2006.

PEREIRA, Tânia Da Silva. *O princípio do "melhor interesse da criança": da teoria à prática***.** Disponível em: <http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Tania_da_Silva_Pereira/MelhorInteresse.pdf>. Acesso em: 25 out. 2011.

RIZZARDO, Arnaldo**.** *Direito de Família*. 4ª ed. São Paulo: Forense, 2011.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2011.029026-3, de Chapecó. Relator Desembargador Jorge Luis Costa Beber. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2005.007964-6, de São Bento do Sul. Relator Desembargador Jorge Schaefer Martins . Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2009.066577-9, de Ituporanga. Relator Desembargador Edson Ubaldo. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n.2009.065502-2, de Xanxerê. Relator Desembargador Gilberto Gomes de Oliveira. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n.2009.038703-3, de Palhoça. Relator Desembargador Eládio Torret Rocha. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n.2011.003230-0, de Blumenau. Relator Desembargador Nelson Schaefer Martins. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2007.017499-7, de Armazém. Relator Desembargador Mazoni Ferreira. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2009.050403-9, de Itajaí. Relator Desembargador Fernando Carioni. . Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.2010.055709-8, de Xanxerê. Relator Desembargador Eduardo Mattos Gallo Júnior. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.2010.046964-5, de Sombrio. Relator Desembargador Victor Ferreira. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.2010.001541-1, de Urubici. Relator Desembargador Sérgio Izidoro Heil. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 05 de novembro de 2011.

_____, Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.2011,072917-3, da Capital. Relator Desembargador Henry Petry Junior. Disponível em <http://www.tjsc.jus.br> Acesso em 20 de novembro de 2011.

SILVA FILHO, Artur Marques da. **Adoção**. 2. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SOUZA, Giselle. *Brasil tem mais de 33 mil crianças e adolescentes acolhidas em estabelecimentos***.** Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/15354-brasil-tem-mais-de-33-mil-criancas-e-adolescentes-acolhidas-em-estabelecimentos>. Acesso em: 1 set. 2011.

VERONESE, Josiane Rose Petry; PETRY, João Felipe Corrêa. Adoção internacional: aspectos jurídicos e sociais. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004

_____, direito da Criança e do Adolescente. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2006.

_____, Josiane Rose Petry; SILVERIA, Mayra. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado - Doutrina e Jurisprudência***.** São Paulo: Conceito Editorial, 2011.