

FACULDADE PARAISO DO CEARÁ – FAP

Curso de Direito
Disciplina de Projeto de Pesquisa I
Prof. Me. John Heinz

KARLA JANAYNA GONÇALVES GRANGEIRO

***ADOÇÃO INTUITU PERSONAE: EXCEÇÕES LEGAIS E JURISPRUDENCIAL AO
CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO***

Juazeiro do Norte-CE

2015

KARLA JANAYNA GONÇALVES GRANGEIRO

ADOÇÃO INTUITU PERSONAE: EXCEÇÕES LEGAIS E JURISPRUDENCIAL AO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO

Projeto de pesquisa apresentado à Coordenação do Curso de Direito da Faculdade Paraíso do Ceará – FAP, como pré-requisito à obtenção da nota para aprovação da disciplina de Projeto de Pesquisa I.

Orientadora: Prof. Ma. Nadinne Sales Callou Esmeraldo Paes

Juazeiro do Norte-CE
2015

SUMÁRIO

Apresentação	03
Justificativa.....	05
Objetivos	06
Objetivo Geral	06
Objetivos Específicos.....	06
Metodologia.....	07
Referencial Teórico	09
Cronograma.....	15
Referências	16

APRESENTAÇÃO

O processo de adoção está disciplinado no Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, tendo como enfoque o cadastro dos adotantes, que previamente serão avaliados pelo juízo competente, sempre com acompanhamento do Ministério Público e com apoio da Assistência Técnica, antes de a adoção definitiva ser proferida mediante sentença.

O cadastro Nacional de Adoção é a regra, da qual só se excepcionam os casos de adoção unilateral, quando requerida por parente ou quando requerida por tutor ou guardião de criança maior de três anos, ambos os casos exigindo-se sempre a comprovação de vínculo afetivo e afinidade com o adotando, não havendo, portanto, casos de preterição da ordem cadastral dos adotantes.

A adoção *intuitu personae* é modalidade de adoção consensual, movida portanto, por ânimo pessoal, onde os pais biológicos manifestamente indicam pessoa conhecida para adotar seu filho, sem que esta precise passar pelo Cadastro Nacional de Adoção.

Ocorre que a adoção dirigida, como é também chamada à adoção *intuitu personae*, mostra-se como uma exceção, sendo assunto polêmico, delicado e repleto de indagações além de argumentos contrários à sua admissão, como no caso de uma das condições de processamento desse instituto: a perda do poder familiar por parte daquele que entregou seu filho à sorte de ser adotado, que em muito obsta a admissão da adoção *intuitu personae*.

O posicionamento do judiciário é rigoroso e assevera que a adoção dirigida, consiste em preterição do direito dos candidatos anteriormente cadastrados, principalmente quando tratar-se de criança de zero à dois anos de idade, cuja procura é superior, orientando que se observe austeramente a ordem em que os adotantes foram cadastrados.

O fulcro na negativa quando à admissão desse tipo de instituto é fundamentado também no fato de que a adoção dirigida servir como uma maneira de burlar a lei brasileira, isentando o adotante do cadastro prévio, bem como a permitir abusos e contratações ilícitas, disfarçando a compra e a venda de crianças e adolescentes por meio da apresentação de quem adota com a anuência da genitora, que na maior parte das vezes é carente de auxílio psicológico e/ou econômico.

Examina-se ainda que o acordo antecipado entre a mãe biológica e o adotante, futuramente poderia dar margens a possíveis aproximações ou mesmo chantagens por parte da genitora. Não se esquecendo de mencionar a preocupação com o fato de haver um imenso número de crianças e adolescentes disponibilizados à adoção, além das consequências, por vezes negativas, que a ausência do amparo familiar pode trazer a esses menores.

A ausência de controle quanto às crianças e adolescentes disponibilizados à adoção, além da insuficiente fiscalização das condutas são fatores contributivos para burlar as leis brasileiras no que tange a adoção, visando geralmente à desburocratização deste processo, que não dificilmente é feito à margem da lei, de maneira a favorecer o tráfico de crianças, que por vezes eram destinadas a viver sendo abusadas sexualmente, em condições precárias e de escravidão.

Ante o cenário em que nosso mundo se encontra a Convenção de Haia trás à baila algumas diretrizes para a proteção integral da criança, que é sujeito de direito e não mero objeto, tendo, portanto, que ser sempre observado e aplicado o princípio do superior interesse da criança e do adolescente, juntamente com as normas protetivas no atual Estatuto da Criança e do Adolescente.

JUSTIFICATIVA

Hodiernamente, há uma grande preocupação com o destino que é dado às crianças e adolescentes disponibilizados para adoção e, com isso, surgem indagações que muitas vezes ficam sem respostas em virtude de seu caráter complexo e não unânime no que tange às relações pessoais.

Será mesmo que é necessário enfrentar tanta burocracia para dar afeto a uma criança? Será se podemos minimizar os traumas sofridos por essas crianças e adolescentes no trâmite processual relacionado a adoção? Será se o Princípio do Superior Interesse do Menor está sendo observado?

Questiona-se se uma adoção de maneira dirigida seria a melhor forma de desburocratizar o judiciário e ainda diminuir os traumas adquiridos pela criança, assim como os pais que manifestam sua opção de entregar seu filho a adoção orientando quem o deverá adotar e os pais que querem adotar e, no entanto, não enfrentaram o Cadastro Nacional de Adoção.

De outro lado, a adoção *intuitu personae* implica em inobservância ao cadastro nacional de adoção, preterição da fila de espera dos pretendentes. Essa “indicação” dos pais enseja maiores riscos para o adotando, como a exportação dessas crianças e adolescentes como conduta ilegal, bem como o favorecimento de facilidades de adotar de maneira dirigida e obrigá-los aos trabalhos forçados, sem falar na crueldade da exploração infantil sexual, entre tantos outros.

Essa pesquisa então surgiu como forma de estudo, primeiramente, além da ampliação de conhecimentos em duas das áreas que mais me chamam atenção no direito brasileiro: os direitos da infância e juventude, acolhendo as crianças e adolescentes como seres em peculiar desenvolvimento, bem como o direito das famílias, que atualmente é enxergado em sua pluralidade.

A problemática do tema foi escolhida com muito zelo e aplicada de maneira a dar respostas às minhas próprias perguntas no que tange a adoção *intuitu personae*, onde o foco da pesquisa se dá diante de casos excepcionais onde o Cadastro Nacional de Adoção não é observado por pais adotantes, tendo, pois, posicionamentos expressos na lei e jurisprudência pátrias.

OBJETIVOS

Objetivo Geral

Analisar o instituto da adoção *intuitu personae* e suas exceções legais e jurisprudencial ao Cadastro Nacional de Adoção – CNA, à luz da legislação, da doutrina e da jurisprudência, em especial, em face do princípio do melhor interesse do menor.

Objetivos Específicos

- Explanar acerca do instituto da adoção e a sua evolução histórica;
- Expor sobre o Cadastro Nacional de Adoção, sua importância e seus dados no Brasil;
- Analisar o instituto da adoção *intuitu personae*, elucidando em que consiste, bem como explicitando e contextualizando as exceções legais e jurisprudenciais ao Cadastro Nacional de Adoção no Brasil;
- Cotejar o instituto da adoção *intuitu personae* em face do princípio do superior interesse de crianças e de adolescentes, assim como explicitar as consequências positivas e negativas decorrentes da aplicação daquele instituto.

METODOLOGIA

Fazendo-se uma descrição da metodologia que será utilizada para a futura pesquisa, percebe-se a preponderância da pesquisa de tipo bibliográfica referente ao estudo do instituto da adoção *intuitu personae*, com vistas às exceções ao Cadastro Nacional de Adoção e observância do princípio do superior interesse da criança e do adolescente. Utilizar-se-á, primordialmente, da doutrina do direito das famílias, além do direito da infância e juventude, tal como da bibliografia que aborda a temática para o desenvolvimento deste projeto.

O material bibliográfico desta pesquisa será organizado de acordo com critérios da análise do conteúdo abordado, através de livros, revistas, periódicos e jurisprudências dos tribunais superiores, com suas decisões relacionadas ao tema.

A pesquisa bibliográfica é desenvolvida através de materiais acessíveis ao público em geral e que norteiam o desenvolvimento de novos trabalhos científicos, sendo este um instrumento bastante seguro. Moresi (2003) define esse tipo de pesquisa como um estudo sistematizado através de materiais publicados como livros, periódicos dentre outros, que sejam acessíveis ao público, contribuindo para conhecer o problema pesquisado, as publicações que estão relacionadas ao tema e as opiniões similares, para assim tornar o processo de revisão de literatura mais produtivo.

A pesquisa desdobrara-se em três momentos metodológicos, primeira etapa procedeu-se a escolha e organização dos livros de doutrina, tendo em vista que nessa etapa de pré-análise documental tem-se o primeiro contato com os documentos e conteúdos a serem analisados para estruturação da pesquisa.

A segunda etapa consistirá na busca das revistas referentes ao tema, especificadamente a revista do Instituto Brasileiro do Direito de Família (IBDFAM). Por fim, na última etapa serão analisadas e trabalhadas com mais afinco as decisões dos tribunais superiores, bem como a legislação acerca do tema, buscando uma consolidação interpretativa da temática abordada.

No tocante ao tipo de abordagem será utilizado o método dialético, pois este apresenta uma argumentação consistente e racional, tornando possível verificar com mais rigor os objetos do estudo, debatendo ideias diferentes, onde um posicionamento é defendido e contradito logo depois.

Verificar, portanto, o método dialético segundo Mezzabora e Monteiro (2003, p. 72), é “verificar com mais rigor os objetos da análise, justamente por serem postos frente a frente com os testes de suas contradições possíveis”.

REFERENCIAL TEÓRICO

A adoção é, hoje, instituto jurídico de suma complexidade e amplamente discutido. Acontece que nem sempre foi assim, pois o ato de adotar é remoto e no passado ligava-se à religião, passando por inúmeras transformações até atuar no estado em que se encontra.

Na Roma antiga, a adoção transformou-se em instrumento de direito público usado em favor dos imperadores que assim designavam seus sucessores, quando da não possibilidade de gerar filhos, perdendo sua natureza privada, uma vez que era ato exercido como critério de escolha dos Chefes de Estado. Ocorre que ainda nessa época o instituto tem sua natureza convertida novamente em privada, servindo como consolo aos casais estéréis.

Nesse contexto, o que vigorava era o culto aos antecessores como forma de adoração, onde a crença se baseava na premissa de que se fazia indispensável a existência de descendentes dentro de uma família para dar continuidade à atividade religiosa desempenhada pelos pais, avós entre outros descendentes anteriormente falecidos. Ocorre que nem sempre os casais possuíam a capacidade reprodutiva em virtude de esterilidade da mulher ou do homem. Em havendo a chance da esposa não gerar filhos, ela permitia que seu cônjuge o fizesse com outra mulher, considerando esses filhos como se fossem havidos do próprio casamento. Eis que surge uma forma primitiva de adoção. Nesse consentimento, manifesta-se Coulanges (1988, p. 49): “O dever de perpetuar o culto doméstico foi o princípio do direito de adoção entre os antigos”.

A primeira ideia de ser a adoção ato irrevogável surge com o Código de Hamurabi, introduzido na Mesopotâmia em 1.750, vigorando até 1.865 antes de Cristo, trazendo dentre seus dispositivos, três referentes ao instituto adotivo. O artigo 185 do referido Código esclarece o supracitado: “Se alguém dá seu nome a uma criança e a cria como filho, este adotado não poderá ser reclamado”.

No período em que vigorava este Diploma, fora dado à adoção uma natureza contratual, existindo de fato e de direito uma responsabilização por parte daqueles que desejam adotar.

O instituto desaparece na Idade Média e ressurgiu com o fito de permitir ao Imperador a adoção de um dos seus sobrinhos durante a vigência do Código

Napoleônico. Os legitimados a constituir adoção, para a legislação francesa eram as pessoas com idade superior a cinquenta anos, porém aplicada raramente.

O tempo tratou de dar condições e limites ao instituto da adoção, com vistas à garantia de acompanhar a sociedade moderna, bem como zelar pelo fiel cumprimento das leis aplicáveis ao superior interesse da criança e do adolescente.

No Brasil, o marco quanto à disciplina da adoção foi o Código Civil de 1916, destacando a sistemática do processo no país, trazendo texto rígido e restrito, de maneira que mais barrava do que favorecia a prática adotiva. Esse Código restava por transcrever em parte o Código Napoleônico, pois que limitava a idade do adotante em mais de cinquenta anos, além de exigir que este não possuísse prole alguma, devendo ainda, portar mais de dezoito anos em relação a idade do adotado, de maneira que esse vínculo transferia de plano o pátrio poder para as mãos do adotante. As pessoas que desejavam adotar tinham obrigação ao matrimônio e necessitavam da anuência de quem detivesse a guarda do adotando.

Nesse período, a adoção continuava com seu caráter contratual, de maneira que se consubstanciava por meio de manifestação bilateral entre adotante e adotando, formalizado por escritura pública, como constante no art. 375 do Código Civil de 1916. Uma das principais características do referido diploma é que o parentesco resultante do instituto da adoção se firmava somente quanto a situação de adotante e adotado, não se destinando, portanto, ao que tange o direito sucessório se o adotante tivesse outros filhos legítimos ou reconhecidos.

Após o advento do Código Civil de 1916, surgiram novos dispositivos entre outras leis que tratavam do assunto, mas somente como forma de complementação ao que o diploma civilista já trazia, como forma de atender somente aos interesses dos adultos e/ou pais em detrimento do interesse prioritário das crianças e dos adolescentes.

Vencendo o cunho egoístico do mencionado código, eis que vem a ser editado o Estatuto da Criança e Adolescente, criado pela Lei 8.069/90, fixando princípios institucionais com o fito de nortear toda a sociedade quanto à peculiar condição de seres em desenvolvimento correspondentes à infância e juventude.

A sistemática da adoção no Brasil tomou forma com a criação dessa Lei, restringindo os obstáculos que frequentemente eram encontrados no processo de

adoção, e ao mesmo tempo, impondo regras cuja finalidade é unicamente proteger o interesse da criança e do adolescente.

A palavra “adoção” vem do latim, *ad* (para) e *optio* (opção), significando ainda de sua origem que adotar é ato deliberativo que resulta da manifestação livre e consciente das partes. De outro lado, a adoção é ato jurídico em sentido estrito, uma vez que está condicionada a chancela jurídica, conforme consta do artigo 47 do Estatuto da Criança e Adolescente: “O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão”.

O Novo Código Civil em seu artigo 1.623, § único, preleciona que a adoção deverá obedecer a trâmite judicial, além de obedecer aos requisitos exigidos pelo mesmo. Nesse sentido: “A adoção obedecerá a processo judicial, observados os requisitos estabelecidos neste Código”.

O conjunto de definições é extenso e aberto, motivo pelo qual inexistente um conceito que se sobreponha aos demais. A pretensão da doutrina em conceituar ganha forma à medida que há harmonização entre os conceitos existentes e as posições jurisprudenciais consolidadas, de maneira a emoldurar-se em concepção abrangente, como bem preleciona Maria Helena Diniz (2009, p. 520-1):

[...] vem a ser o ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente lhe é estranha. Dá origem, portanto, a uma relação jurídica de parentesco civil entre adotante e adotado. É uma ficção legal que possibilita que se constitua entre o adotante e o adotado um laço de parentesco de 1º grau na linha reta.

Dentre as possíveis formas de adotar, a pesquisa tem foco na modalidade de adoção *intuitu personae*, que é aquela em que os pais biológicos ou até mesmo os representantes legais da criança ou adolescente, indicam quem irá adotar seu filho.

De acordo com Suely Mitie Kusano (2011, p. 52):

A adoção em que o adotante é previamente indicado por manifestação de vontade da mãe ou dos pais biológicos ou, não os havendo, dos responsáveis legais quando apresentado o consentimento exigido [...] e, por isso, autorizada a não observância da ordem cronológica do cadastro de adotantes.

Pouco conhecida, porém, muito praticada, a *adoção dirigida* como também é conhecida, se torna comum quando verificamos a realidade brasileira, onde a indicação expressa pelos pais ou representante legal não implica em inobservância aos requisitos legais preestabelecidos, com exceção ao Cadastro Nacional de Adoção preenchido previamente pelos postulantes à adoção.

Antes da alteração trazida pela Lei 12.010/09, por não haver vedação legal, os juízes deferiam as adoções também denominadas dirigidas, levando em consideração os laços de afeto entre a criança ou adolescente e os pais adotivos. Desta forma, era considerado irrelevante o prévio cadastro e/ou a inclusão da criança na relação de possíveis adotantes. Obviamente, havia análise de compatibilidade entre a criança e a família que a acolhia, bem como dos demais requisitos legais, com exceção do cadastro prévio, como já mencionado.

A referida Lei alterou o Art. 50 do Estatuto da Criança e Adolescente, acrescentando ao dispositivo em comento o parágrafo 13, que reduz de maneira significativa a possibilidade da adoção *intuitu personae*. Este parágrafo traz previsão das hipóteses permitidas de adoção dirigida e, conseqüentemente, exceções à regra do cadastro prévio: a adoção unilateral; adoção formulada por parente do adotando cujos laços de convivência e afetividade já são verificados e, por fim, adoção postulada por indivíduo que detém tutela ou curatela de criança de três anos de idade, bem como de adolescente, quando também pode ser verificada a presença de laços de convivência e afetividade entre as partes, inexistindo a má-fé, retirada de criança ou adolescente com fins de inserção em família substituta ou verificada promessa de pagamento ou recompensa.

O processo de adoção começa com o Cadastro Nacional, procurando a Vara da Infância e Juventude do respectivo município, bastando ter, no mínimo, dezoito anos de idade e pelo menos dezesseis anos de diferença de idade entre o adotante e o adotado, independentemente do estado civil, portando documentação exigida, qual seja, Registro Geral, Cadastro de Pessoas Físicas, Certidão de Nascimento ou casamento, comprovante de residência, declaração equivalente ou comprovante de renda, atestado médico ou declaração de sanidade física e mental, certidões cível e criminal.

Com petição inicial redigida e devidamente assinada por advogado ou defensor público se inicia a inscrição para adoção diante do cartório da vara da

Infância e Juventude. Depois de aprovado, o nome do pretendente será habilitado então a constar no Cadastro Local e Nacional de adoção.

O Cadastro nacional de Adoção é instrumento hábil à contribuição junto as Varas da Infância e Juventude, de maneira a ajudar os juízes das respectivas varas a cruzar dados e localizar pretendentes à adoção de crianças e adolescentes aptas à adoção. Quem preenche o referido cadastro é a Justiça de cada Estado, sendo unificado, contudo, ao melhor atendimento das situações de adoção.

Atualmente, o Cadastro Nacional de Adoção contabiliza em meio a seus registros, 33,5 mil pretendentes e cerca de 5,7 mil crianças buscando uma família substituta.

O próximo passo no processo de adoção é o curso de preparação psicossocial e jurídica, de natureza obrigatória para os que desejam adotar. Após comprovação da participação no curso, o candidato passa por avaliação psicossocial com visita domiciliar e entrevistas feitas pela equipe multidisciplinar, onde algumas comarcas avaliam a situação social, econômica e psicoemocional dos futuros pais afetivos. O resultado dessa avaliação preliminar é remetido ao Ministério público para que apresente parecer, bem como ao Juiz da Vara da Infância e Juventude.

É assegurado aos pretendentes em entrevista técnica, descrever o perfil da criança desejada, sendo possível, pois a escolha da cor, sexo, idade, estado de saúde e quanto à condição de irmãos, em virtude de que, quando o adotando tem irmãos, a lei prevê que não se separem.

Conforme laudo emitido pela equipe técnica da Vara e do parecer fundamentado do Ministério Público, o juiz proferirá sentença, acolhendo ou não o pedido. Sendo este acolhido, o nome do pretendente constará nos cadastros, sendo válidos no período de dois anos em todo território nacional. O pretendente que agora é formalmente cadastrado aguarda o aviso de que há criança ou adolescente apto a atender ao perfil traçado no ato da entrevista técnica, observando via de regra, a ordem cronológica de preferência, passando então para o estágio de convivência.

Correndo tudo bem no relacionamento, o pretendente ajuíza ação de adoção, recebendo logo a guarda provisória, com validade até o fim do processo, onde a criança passa a residir com a nova família que continuará recebendo visitas periódicas da equipe técnica com o intuito de apresentar apreciação conclusiva. Com isso, o juiz profere sentença de adoção e determina a lavratura de novo

registro de nascimento, passando a criança a ter todos os direitos de um filho biológico.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Maria Margarida de. **Introdução à Metodologia do Trabalho Científico**. 6º ed. São Paulo: Editora Atlas. 2003.

BRASIL. **Estatuto da criança e do adolescente**. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1990

BRASIL. **Novo Código Civil**. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Aprova o novo código civil brasileiro. Brasília, DF, 2002.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: 1988 - Texto constitucional promulgada em Cinco de outubro de 1988 com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais de nos. 1/92 a 53/2006 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nos. 1 a 6/94. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2007.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 1.756 de 20 de agosto de 2003**. Apresentado pelo Dep. João Matos. Dispõe sobre a Lei Nacional da Adoção e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/155995.pdf>>. Acesso em 20 de jan. de 2011.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). **O Direito de Família e o Novo Código Civil**. 3ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **Direitos da Criança e do Adolescente**. São Paulo: editora Atlas. 2011.

FONSECA, Gilson. **Adoção civil e adoção estatutária**, Minas Gerais, nov. 2004. Disponível em: <http://www.mp.sc.gov.br/portal/site/portal/portal_impresao.asp?campo=2493&conteudo=fixo_detalhe>. Acesso em: 11 fev. 2007.

KUSANO, Suel Mitie. **Adoção de menores *intuitu personae***. Curitiba: Juruá, 2011.

KUSANO, Suely Mitie. **Adoção *intuitu personae***. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2006. f. 62. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/cp009295.pdf>>. Acesso em: 04 de fev. de 2011.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia do trabalho científico**: procedimentos básicos, pesquisa bibliográfica, projeto e relatório publicações e trabalhos científicos. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, 2001.

MOREIRA, Silvana do Monte. **A adoção *intuitu personae* e a necessária habilitação prévia.** Disponível em: <<http://www.psml.com.br/novidades.asp>>. Acesso em: 05 de fev. de 2011.