

PARECER Nº DE 2019

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 369, de 2016, que altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para dispor sobre adoção *intuitu personae*.

SF/19278.76133-40

RELATORA: Senadora **ROSE DE FREITAS**

I – RELATÓRIO

Submete-se, nesta oportunidade, ao crivo desta Comissão, em decisão terminativa, o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 369, de 2016, de autoria do Senador Aécio Neves.

Composto de dois artigos, o **art. 1º** do projeto altera o art. 50 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA), conferindo nova redação ao § 13 do seu art. 50, o qual prevê exceções à necessidade de cadastramento prévio do candidato a adotante. O projeto acrescenta o inciso IV àquele dispositivo, bem como os §§ 14 e 15 ao art. 50, admitindo formalmente a adoção *intuitu personae*, desde que *(i)* o adotante guarde relação prévia com a família do adotando e, com este, vínculo afetivo, *(ii)* o adotante submeta-se à habilitação típica dos postulantes a adotarem, e *(iii)* a adoção não seja internacional.

A cláusula de vigência, prevista no **art. 2º** do projeto, institui que a Lei decorrente da eventual aprovação da matéria entra em vigor na data de sua publicação.

Na justificação, argui-se que o projeto visa preencher uma lacuna legal, uma vez que uma lei sobre o tema trará maior segurança jurídica a

instituto que, hoje, é controverso e, embora praticado, o é sem previsão formal que o ampare.

O projeto foi distribuído inicialmente à Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH), que exarou relatório pela sua aprovação, apresentando uma emenda de redação (Emenda nº 1 – CDH), com o fim de promover simples ajustes de técnica legislativa e sem alteração da redação original do projeto, por meio da renumeração do § 15 para § 16, em virtude da recente publicação da Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017, que inseriu o § 15 no referido art. 50.

A proposição seguiu para esta Comissão, no âmbito da qual nos coube a Relatoria.

II – ANÁLISE

O projeto não apresenta vício de **regimentalidade**. Nos termos do art. 101, incisos I e II, alíneas “d” e “l”, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), cabe a esta Comissão opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade dos temas que lhe são submetidos por despacho da Presidência ou consulta de qualquer comissão, bem como, no mérito, emitir parecer sobre matéria afeita ao direito civil e registros públicos.

Os requisitos formais e materiais de **constitucionalidade**, por sua vez, são atendidos pelo projeto, tendo em vista que compete privativamente à União legislar sobre direito civil e registros públicos, a teor do disposto no art. 22, incisos I e XXV, da Constituição Federal, bem como por não ter sido deslustrada cláusula pétrea alguma. Ademais, a matéria se insere no âmbito das atribuições do Congresso Nacional, de conformidade com o *caput* do art. 48 da Carta Magna, não havendo reserva temática a respeito, nos termos do art. 61, § 1º, da Constituição Federal. Assim, não se vislumbra óbice algum quanto à constitucionalidade da medida proposta.

No que concerne à **juridicidade**, o projeto se afigura correto, pois, como se sabe, a juridicidade de uma norma pode ser aferida com esteio nos seguintes critérios: *a) adequação* do meio eleito ao alcance dos objetivos vislumbrados; *b) generalidade* normativa, que exige sejam destinatários do comando legal um conjunto de casos submetidos a um comportamento normativo comum; *c) inovação* ou *originalidade* da matéria, ante as normas jurídicas em vigor; *d) coercitividade* potencial; e *e) compatibilidade* com os

SF/19278.76133-40

princípios diretores do sistema de direito pátrio ou com os princípios especiais de cada ramo particular da ciência jurídica.

Quanto à **técnica legislativa**, entendemos que o projeto está em desacordo com os termos da Lei Complementar (LC) nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que tem por objetivo proporcionar a utilização de linguagem e técnicas próprias, que garantam às proposições legislativas as características esperadas pela lei, a saber: clareza, concisão, interpretação unívoca, generalidade, abstração e capacidade de produção de efeitos. Anotamos que, em razão da entrada em vigor da Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017 (posterior, portanto, à apresentação deste projeto), que acrescentou novo § 15 ao art. 50 do ECA, faz-se necessária renumeração, para § 16, do § 15 proposto pelo projeto (inserindo-se, ademais, linha pontilhada entre o § 14 e o § 16.) Ademais, faz-se necessário excluir a notação de número ordinal (º) dos parágrafos apresentados no projeto, substituindo-se o símbolo utilizado “º” por mero ponto (.).

No que concerne ao **mérito**, consideramos louvável a medida inovadora abraçada pelo projeto em análise, pois está muito bem ajustada ao espírito do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, além de demonstrar elevado respeito pelo princípio da proteção do melhor interesse da criança.

A adoção *intuitu personae*, ou adoção direta, é aquela em que os genitores do menor indicam quem deverá receber a guarda do menor ou, ainda, aquela em que o adotante manifesta vontade de adotar uma criança ou adolescente com quem já tem relação de afeto. Não há, na lei brasileira, previsão expressa sobre a possibilidade da adoção *intuitu personae* – por esse motivo, pois, é que o projeto em análise foi proposto.

Segundo o art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, o adotante deve estar inscrito em cadastro de adoção a fim de postular a possibilidade de adotar uma criança ou adolescente. O § 13 do art. 50 do ECA, entretanto, prevê três hipóteses nas quais há a descrição da dispensa do registro prévio no cadastro:

“Art. 50.

.....
§ 13. Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando:

SF/19278.76133-40

- I - se tratar de pedido de adoção unilateral;
- II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade;
- III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei.
-”

Embora não conte com previsão expressa na lei, a adoção *intuitu personae* verifica-se na prática social.

A doutrina e a jurisprudência não são pacíficas quanto à possibilidade legal de se realizar, legalmente, tal tipo de adoção. A doutrina¹ parece-nos dividida, embora tenhamos encontrado mais autores a relatar que a prática não possui impedimento legal, uma vez que, em tese, o rol de exclusões da necessidade de cadastro, previsto no § 13 do art. 50 do ECA, não seria exaustivo.

¹ **LIMA, Ricardo Alves; BRAIDOTTI, Adrielli Marques.** *Adoção : controvérsias a respeito da modalidade intuitu personae*. Revista de Doutrina e Jurisprudência. 52. Brasília. 108 (1). P. 57-74. Jul – dez 2016.

PÁDUA, Idiene Aparecida Vitor Proença. MARQUES, Aline Campos. *A possibilidade da adoção intuitu personae em respeito ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente*. Revista Eletrônica "Diálogos Acadêmicos". V. 09, nº 2, p. 34-48, jul - dez 2015.

GOMES, Manuela Beatriz. *Adoção intuitu personae no direito brasileiro : uma análise principiológica*. Dissertação de mestrado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

VALVERDE, Tadeu. *Adoção intuitu personae*. In: LADVOCAT, Cynthia; DIUANA, Solange. Guia de adoção : no jurídico, no social, no psicológico e na família. São Paulo : Roca, 2014. P. 637 - 645.

FERREIRA, Élcio José de Souza Ferreira. "Os paradoxos da adoção intuitu personae". Informativo Jurídico Consulex. Ano XXVIII - nº 10. Brasília, 10 de março de 2014.

ALMEIDA, Júlio Alfredo de. *Adoção intuitu personae - uma proposta de agir*. Revista do Ministério Público / Procuradoria Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, n. 54, p. 189-218, out./abr. 2004/2005.

DIGIÁCOMO, Murillo José. *Da impossibilidade jurídica da "adoção intuitu personae" no ordenamento jurídico brasileiro à luz da Lei n. 12.010/2009 e da Constituição Federal de 1988*. Atuação : revista jurídica do Ministério Público Catarinense, v. 7, n. 17, p. 131-156, jul./dez. 2010.

OLIVEIRA, Claudio Gomes de. *Adoção intuitu personae : a prevalência do afeto*. Revista Síntese : direito de família, v. 17, n. 97, p. 68-74, ago./set. 2016.

SOUZA, Christine Siviero de. *Adoção intuitu personae : a viabilidade do deferimento em favor de quem detém a guarda de fato da criança, diante da filiação socioafetiva constituída*. Revista IBDFAM : família e sucessões, n. 19, p. 85-105, jan./fev. 2017.

SF/19278.76133-40

Ao defender a prática da adoção direta, invoca-se, habitualmente, o princípio da proteção do melhor interesse da criança, o qual, de outra maneira, permaneceria sem família por muitos anos. Já ao condenar a prática, habitualmente alega-se sua falta de previsão legal, haja vista entender-se que as exceções previstas no ECA são taxativas, sem admitir outras situações.

No que toca à jurisprudência, há julgados tanto em negação quanto em favor da adoção direta – neste caso, inclusive pelo próprio Superior Tribunal de Justiça². O argumento habitualmente utilizado é, tal qual a doutrina, o de que se deve ter em conta o melhor interesse da criança – isto é, que se aceite a postulação de adotante não registrado no cadastro de adoção, se restar comprovada sua habilitação e seu vínculo afetivo com o menor.

Somos do entendimento de que a aprovação do projeto em tela permitirá a pacificação do entendimento de que a adoção *intuitu personae* é, finalmente, legal e permitida pelo Direito brasileiro. Contudo, por outro lado, admitir-se-á a relatividade do cadastro nacional de pessoas interessadas na adoção, reconhecendo-se que o critério cronológico de inscrição não é de observação estrita, desde que, dentre as exceções já previstas, haja vínculo afetivo já estabelecido entre adotando e adotante, acrescido da aquiescência da família natural, na forma prevista no *caput* do art. 45 do ECA, *a adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando*.

Por oportuno, há que se levar em conta o risco da venda de crianças sob a aparência da adoção direta *intuitu personae*. Teme-se que a legalização da adoção direta *intuitu personae* crie espaço para que famílias hipossuficientes vejam na venda de bebês uma oportunidade de renda. Tal temor, registre-se, foi apresentado ao Senado Federal pelo Colégio de Coordenadores da Infância e da Juventude dos Tribunais de Justiça do Brasil, manifestado no Ofício nº 01/2017-RCPG/COL³. Acontece que, para esses tipos de abusos, já há a previsão de que a entrega de filho a terceiro, mediante recompensa, já é conduta tipificada criminalmente no art. 238 do ECA, com pena de reclusão de um a quatro anos, e multa. Ademais, mesmo sem a adoção direta, esse tipo de crime já acontece, de maneira que a aprovação desse instituto só trará benefícios aos nossos pequenos brasileiros. Por fim, não se pode esquecer de que a adoção só se constitui por sentença judicial, conforme previsão encartada no *caput* do art. 47 do ECA, *o vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão*.

² AgRg na MC 15.097-MG, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 5/3/2009 ; RESP nº 1347228/SC. Terceira Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti. 06/11/2012.

³ <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5301944&disposition=inline>>

SF/19278.76133-40

Logo, apenas o juiz de direito, após a concordância do representante do Ministério Público, poderá tomar a decisão final, ainda que haja a indicação da família do adotado em favor de um determinado adotante.

III – VOTO

Diante de todo o exposto, o voto é pela **aprovação** do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 369, de 2016, com o acolhimento da Emenda nº 1 – CDH.



SF/19278.76133-40

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relatora