

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

HERMANO VICTOR FAUSTINO CÂMARA

*ADOÇÃO INTUITU PERSONAE:*  
A ENTREGA DIRETA COMO DIREITO DA MULHER

CURITIBA

2023

HERMANO VICTOR FAUSTINO CÂMARA

*ADOÇÃO INTUITU PERSONAE:*  
A ENTREGA DIRETA COMO DIREITO DA MULHER

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Direito. Área de concentração: Direito das Relações Sociais.

Orientadora: Profa. Dra. Ana Carla Harmatiuk Matos  
Coorientador: Prof. Dr. Fernando Moreira Freitas da Silva

CURITIBA

2023

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)  
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ  
SISTEMA DE BIBLIOTECAS – BIBLIOTECA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

Câmara, Hermano Victor Faustino

Adoção intuitu personae: a entrega direta como direito da mulher / Hermano Victor Faustino Câmara. – Curitiba, 2023.  
1 recurso on-line : PDF.

Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná,  
Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em  
Direito.

Orientadora: Ana Carla Harmatiuk Matos.

Coorientador: Fernando Moreira Freitas da Silva.

1. Adoção. 2. Pais e filhos (Direito). 3. Mulheres -  
Aspectos sociais - Maternidade. 4. Direitos reprodutivos.  
I. Matos, Ana Carla Harmatiuk. II. Silva, Fernando Moreira  
Freitas da. III. Título. IV. Universidade Federal do Paraná.

Bibliotecário: Pedro Paulo Aquilante Junior – CRB-9/1626

## ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DE DOUTORADO PARA A OBTENÇÃO DO GRAU DE DOUTOR EM DIREITO

No dia quinze de setembro de dois mil e vinte e três às 09:00 horas, na sala de Defesas - 317 - 3º andar, Prédio Histórico da UFPR - Praça Santos Andrade, 50, foram instaladas as atividades pertinentes ao rito de defesa de tese do doutorando **HERMANO VICTOR FAUSTINO CÂMARA**, intitulada: **ADOÇÃO INTUITU PERSONAE: A ENTREGA DIRETA COMO DIREITO DA MULHER**, sob orientação da Profa. Dra. ANA CARLA HARMATIUK MATOS. A Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná, foi constituída pelos seguintes Membros: ANA CARLA HARMATIUK MATOS (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), IRINEIA MARIA BRAZ PEREIRA SENISE (UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO - USP), MARILIA PEDROSO XAVIER (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), DANIELA BRAGA PAIANO (UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA), MELINA GIRARDI FACHIN (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ). A presidência iniciou os ritos definidos pelo Colegiado do Programa e, após exarados os pareceres dos membros do comitê examinador e da respectiva contra argumentação, ocorreu a leitura do parecer final da banca examinadora, que decidiu pela **APROVAÇÃO**. Este resultado deverá ser homologado pelo Colegiado do programa, mediante o atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca dentro dos prazos regimentais definidos pelo programa. A outorga de título de doutor está condicionada ao atendimento de todos os requisitos e prazos determinados no regimento do Programa de Pós-Graduação. Nada mais havendo a tratar a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, ANA CARLA HARMATIUK MATOS, lavrei a presente ata, que vai assinada por mim e pelos demais membros da Comissão Examinadora.

CURITIBA, 15 de Setembro de 2023.

Assinatura Eletrônica

19/09/2023 12:22:22.0

ANA CARLA HARMATIUK MATOS

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

25/09/2023 14:57:58.0

IRINEIA MARIA BRAZ PEREIRA SENISE

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO - USP)

Assinatura Eletrônica

20/09/2023 16:26:17.0

MARILIA PEDROSO XAVIER

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

19/09/2023 13:08:00.0

DANIELA BRAGA PAIANO

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA)

Assinatura Eletrônica

19/09/2023 14:40:25.0

MELINA GIRARDI FACHIN

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

19/09/2023 11:46:28.0

FERNANDO MOREIRA FREITAS DA SILVA

Coorientador(a) (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ - UFPR)

## TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da tese de Doutorado de **HERMANO VICTOR FAUSTINO CÂMARA** intitulada: **ADOÇÃO INTUITU PERSONAE: A ENTREGA DIRETA COMO DIREITO DA MULHER**, sob orientação da Profa. Dra. ANA CARLA HARMATIUK MATOS, que após terem inquirido o aluno e realizada a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua APROVAÇÃO no rito de defesa.

A outorga do título de doutor está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós-Graduação.

CURITIBA, 15 de Setembro de 2023.

Assinatura Eletrônica

19/09/2023 12:22:22.0

ANA CARLA HARMATIUK MATOS  
Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

25/09/2023 14:57:58.0

IRINEIA MARIA BRAZ PEREIRA SENISE  
Avaliador Externo (UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO - USP)

Assinatura Eletrônica

20/09/2023 16:26:17.0

MARILIA PEDROSO XAVIER  
Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

19/09/2023 13:08:00.0

DANIELA BRAGA PAIANO  
Avaliador Externo (UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA)

Assinatura Eletrônica

19/09/2023 14:40:25.0

MELINA GIRARDI FACHIN  
Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

19/09/2023 11:46:28.0

FERNANDO MOREIRA FREITAS DA SILVA  
Coorientador(a) (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ - UFPR)

Esta é uma tese sobre maternidade e autonomia feminina. Dedico-  
a à pequena Ada, filha da querida amiga Marcela Carapeto,  
desejando que a liberdade a guie nas lutas da vida.

## AGRADECIMENTOS

À minha orientadora, Profa. Ana Carla Harmatiuk Matos, por ter acatado de maneira crítica e animadora as minhas ideias e proposições, e por conduzir tão bem os trabalhos que aqui resultaram.

Ao Prof. Fernando Moreira da Silva, meu coorientador e referência na literatura sobre adoção, que contribuiu de maneira tão peculiar com minhas reflexões e meu processo de escrita.

À Profa. Melina Fachin, por ser essa Professora tão acessível, disponível e interessada; em seu nome, agradeço a todo o corpo docente do PPGD da UFPR.

Ao Prof. Eduardo Tomasevicius e às Profas. Irineia Maria Braz Pereira Senise, Daniela Braga Paiano e Marília Pedrozo Xavier, pela participação nas bancas de qualificação e defesa deste trabalho, e pelas contribuições no resultado final destas reflexões.

Aos colegas de PPGD, que dividiram comigo as inquietações, reflexões, angústias e sonhos nesse período inesquecível de nossas vidas: Dilermando Martins, Mariana Pimentel, Juliana Pavão, Priscila Barbiero, Roberta Nogarolli, Diego Vieira, Mariele Zanco, Rosângela Zuza e a todas e todos que compartilharam a dor e a delícia da pós-graduação ao meu lado.

Aos colegas de docência que fizeram essa jornada acadêmica ser percorrida em conjunto. Agradeço especialmente aos Profs. Aknaton Toczec de Souza, Sayonara Saukoski e Luane Azambuja, que tornaram minha experiência na UniSecal de Ponta Grossa muito mais rica, bem como às Profas. Monica Bortolotti e Maricléia Novak e aos demais colegas da Unicentro e da Faculdade São Vicente de Irati, com especial menção à querida Profa. Mayara Nedopetalski Brandalise, pela parceria constante.

À querida Profa. Ana Paula Muller, amiga, inspiração e parceira de lutas, e às demais profissionais e estagiárias que compõem e compuseram o Núcleo Maria da Penha de Irati, por somar forças no combate às inúmeras formas de violência de gênero que se impõem na nossa região, bem como por unir esforços na luta por melhores estruturas para o desempenho do nosso trabalho.

Aos amigos que estiveram do meu lado durante estes – nada estáveis – anos de doutoramento: Maríndia Brites, Josiane de França, Jailson Oliveira, William

Ferreira, Camila Martins, Maressa Oliveira, Larissa Lorena, Andreia Riconi, Aline Alves, Lucas Dalzotto, Marcela Carapeto, Yuri Borges, Aline Juliette, Leôncio Guimarães, Saul Oliveira e todas as divas, viajantes, filhotinhos, rebeldes, ingleses e participantes dos melhores grupos e dos mais memoráveis momentos bons da vida.

À minha maravilhosa irmã, Ivana, pessoa com quem compartilho um universo particular de vivências, memórias, desejos e projetos de vida, e sem sombra de dúvidas a pessoa que mais acredita em mim, e mais me faz ter autoconfiança na minha capacidade para enfrentar os desafios da vida.

À minha mãe, Madalena, que do seu jeitinho se fez bem presente nessa caminhada. Com ela, tenho aprendido que o cuidado de fato não deve partir de um gênero ou de uma posição específica – nas relações familiares, ele deve ser um ato recíproco. Agradeço também à minha sogra, Gláucia, que é também um bocado mãe, e com quem estabeleci uma cumplicidade tão fiel, irreverente e única.

Ao meu companheiro, amigo, namorado, marido, encorajador, mentor e revisor deste texto, Peterson Nogueira, que me faz ver a cada dia que essa vida pode mesmo ser leve e feliz, inundada de amor e bem querer. Essa conquista é nossa. E o mundo também.



*Tô te cuidando de longe, tô te amando no meu canto  
Diga que está feliz que daqui eu vou me virando  
E se eu estiver distante  
Não quer dizer que eu não ame  
Tô ensaiando a despedida, mesmo tendo outros planos*

Trecho da música “Cuidando de longe”, gravada em parceria por  
Gal Costa e Marília Mendonça.  
Composição: Juliano Tchula / Junior Gomes / Marília Mendonça /  
Vinicius Poeta

## RESUMO

No ordenamento jurídico brasileiro, à mulher que decide entregar um filho biológico em adoção não é dado nenhum direito relacionado à escolha da família adotiva. Essa mulher tem direito a ser ouvida por equipe interdisciplinar no ato da entrega, mas não pode participar de nenhuma decisão sobre o futuro da criança, sendo, portanto, apagada e invisibilizada no processo de adoção. Esta situação decorre do paradigma do abandono, que penaliza a mulher que opta pela renúncia da maternidade, que seria uma vocação instintual, culturalmente forjada através do mito do amor materno. Todavia, as situações da vida demonstram que a decisão pela entrega é marcada por intensas subjetividades e ambivalências, sendo importante para a mulher que toma tal decisão ser não só ouvida, mas também considerada na colocação da criança em família substituta. Assim, é apresentado o direito à adoção *intuitu personae* motivada pela entrega direta da criança, pela mãe à família substituta, como decorrência da autonomia e da liberdade reprodutiva da mulher. São analisadas políticas públicas sobre liberdades reprodutivas no mundo, bem como as agendas de direitos humanos para a dignidade reprodutiva da mulher. Além disso, a adoção é, em si, tomada neste trabalho como um instituto que precisa ser informado por essas liberdades, afinal sua função, pela ótica da mulher, é de servir de meio para a desistência de uma parentalidade indesejada. Demonstra-se que a adoção não pode ser formulada como um caminho alternativo ao aborto ou ao “abandono”, mas sim como política pública a considerar a autonomia da mulher para a entrega. As prerrogativas dadas a essa mulher devem contemplar o poder de decisão sobre a família que receberá seu filho biológico, bem como o direito de não ser apagada após a adoção. Para alcançar-se os objetivos do trabalho, fez-se uso de literatura jurídica relacionada à perspectiva de constitucionalização das relações privadas, bem como de literatura crítica com perspectiva de gênero, com enfoque em produção científica da antropologia jurídica nacional e internacional, além de terem sido considerados dados, estatísticas, normas, projetos de lei, opinativos, entendimentos jurisprudenciais e casos concretos, viabilizando uma compreensão complexa das subjetividades da mulher que entrega um filho em adoção, e da tutela atual e possível da entrega direta.

**Palavras-chave:** Adoção *intuitu personae*; Entrega direta; Direitos reprodutivos da mulher; Políticas públicas sobre reprodução; Maternidade indesejada.

## ABSTRACT

In Brazilian legal system, women who decide to give up a biological child for adoption don't have the right to choose the adoptive family. These women have only the right to be heard by an interdisciplinary team at the time of delivery, but they cannot participate in any decision about the child's future, being therefore deleted and made invisible in the adoption process. This situation stems from the abandonment paradigm, which penalizes the woman who chooses to give up motherhood, which would be an instinctual vocation, culturally forged through the myth of maternal love. However, life situations show that the decision to give birth is marked by intense subjectivities and ambivalences, and it is important for the woman who makes such a decision not only to be heard, but also to be considered when placing the child in a foster family. Thus, the right to "intuitu personae" adoption, which is similar to a domestic adoption model, is presented in this theses, motivated by the direct delivery of the child, by the mother to the surrogate family, as a result of the woman's autonomy and reproductive freedom. Public policies on reproductive freedoms in the world are analyzed, as well as human rights agendas for women's reproductive dignity. In addition, adoption is, in itself, taken in this work as an institute that needs to be informed by these freedoms, after all its function, from the woman's perspective, is to serve as a means for giving up unwanted parenting. It demonstrates that adoption cannot be formulated as an alternative path to abortion or "abandonment", but rather as a public policy that considers the woman's autonomy for delivery. The prerogatives given to this woman must include decision-making power over the family that will receive her biological child, as well as the right of being present in the life of her biological son after adoption. In order to achieve the objectives of the work, legal literature related to the perspective of constitutionalization of private relations was used, as well as critical literature with a gender perspective, with a focus on scientific production of national and international legal anthropology, in addition to having data, statistics, norms, bills, opinions, jurisprudential understandings and concrete cases were considered, enabling a complex understanding of the subjectivities of the woman who gives up a child in adoption, and the current and possible guardianship of direct delivery.

**Keywords:** intuitu personae Adoption; Direct delivery; Women's reproductive rights; Public policies on reproduction; unwanted motherhood.

## LISTA DE FIGURAS

FIGURA 1 - Série mensal acumulada de crianças adotadas em adoção pronta .....	39
FIGURA 2 - Percentual de adoção via cadastro e adoção pronta por UF ..	44
FIGURA 3 - Percentuais de crianças adotadas segundo o tipo de afastamento da família de origem, por faixa etária .....	187

## LISTA DE SIGLAS

ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
ABRAMINJ	Associação Brasileira de Magistrados da Infância e da Juventude
ANGAAD	Associação Nacional de Grupos de Apoio à Adoção
ADOTIVA	Associação Nacional de Pessoas Adotadas
CNA	Cadastro Nacional de Adoção
CNCA	Cadastro Nacional de Crianças e Adolescentes Acolhidos
CFM	Conselho Federal de Medicina
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNDM	Conselho Nacional da Condição da Mulher
CJF	Conselho da Justiça Federal
CRM	Conselho Regional de Medicina
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
CEDAW	<i>Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women</i> / Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher
CEIJ-TJSC	Coordenadoria Estadual da Infância e da Juventude do Tribunal de Justiça de Santa Catarina
ENAPA	Encontro Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
FONAJUP	Fórum Nacional da Justiça Protetiva
GAA's	Grupos de Apoio à Adoção
HC	<i>Habeas corpus</i>
IBDCRIA	Instituto Brasileiro de Direito da Criança e do Adolescente
IBDFAM	Instituto Brasileiro de Direito de Família
IABB	<i>International Association of Baby Boxes</i>
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
PL	Projeto de Lei
PPGD	Programa de Pós-graduação em Direito
REsp	Recurso Especial
RE	Recurso Extraordinário
SNA	Sistema Nacional de Adoção
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
TJDFT	Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios
TJMG	Tribunal de Justiça de Minas Gerais
TJPR	Tribunal de Justiça do Paraná
TJSC	Tribunal de Justiça de Santa Catarina
TJSP	Tribunal de Justiça de São Paulo
TRF5	Tribunal Regional Federal da 5ª Região
UFPR	Universidade Federal do Paraná

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	13
<b>1 ADOÇÃO INTUITU PERSONAE COMO PRÁTICA QUE PERSISTE.....</b>	<b>18</b>
1.1 HISTÓRICO E PERPETUAÇÃO DA INVISIBILIDADE DA MULHER NO PROCESSO DE ADOÇÃO.....	20
1.1.1 A roda dos expostos e a formação da cultura de apagamento da genitora biológica na entrega da criança.....	23
1.1.2 A formulação da política de adoção e a manutenção das invisibilidades: perpetuando o paradigma do abandono .....	29
1.1.3 Guardas fáticas, entregas diretas e arranjos existenciais em matéria de filiação .....	38
1.2 ESTADO ATUAL DA ADOÇÃO INTUITU PERSONAE NO BRASIL: A REGULAÇÃO E A REALIDADE.....	45
1.2.1 Hipóteses de adoção <i>intuitu personae</i> previstas no ECA: um rol taxativo?.....	47
1.2.2 Tipificação do parto suposto e a criminalização das liberdades reprodutivas da mulher .....	52
1.2.3 Mães abandonadas: quem são essas mulheres? .....	59
1.3 ESTADO DESEJADO PARA A ADOÇÃO INTUITU PERSONAE: A LEGALIDADE CONSTITUCIONAL E A TESE POSSÍVEL.....	65
1.3.1 Direitos fundamentais e relações privadas: as liberdades reprodutivas da mulher e seu necessário impacto no instituto da adoção .....	70
1.3.2 O necessário deslocamento de bases sobre gênero e parentalidade: notas genealógicas sobre o mito do amor materno .....	75
1.3.3 Proposição de tese.....	85
<b>2 FORMULANDO AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA A ENTREGA DIRETA: DISCURSOS, ARGUMENTAÇÕES E AGENDAS NOS DEBATES PÚBLICOS .....</b>	<b>87</b>
2.1 MATERNIDADE INDESEJADA E POLÍTICAS PÚBLICAS .....	88
2.1.1 Políticas públicas e direitos sexuais e reprodutivos da mulher na perspectiva dos direitos humanos .....	89
2.1.2 Aborto, parto anônimo e as políticas necessárias à garantia das liberdades reprodutivas da mulher.....	95
2.1.3 O lapso de políticas públicas e o estímulo à clandestinidade.....	107
2.2 EXPERIÊNCIA NORTE-AMERICANA: ACERTOS, ERROS E LIÇÕES .....	110
2.2.1 Questão de ordem privada: a <i>domestic adoption</i> e a adoção aberta .....	112
2.2.2 O depósito anônimo de bebês pelo mundo: problematizando o discurso dos <i>safe havens</i> .....	119
2.2.3 O caso <i>Dobbs v. Jackson Women's Health Organization</i> e a adoção como instrumento da agenda conservadora antiaborto .....	124

2.3 EXPERIÊNCIA BRASILEIRA: TESES E ANTÍTESES .....	128
2.3.1 Os Projetos de Lei.....	130
2.3.2 As tendências jurisprudenciais .....	138
2.3.3 Os enunciados doutrinários.....	151
<b>3 LEVANDO A AUTODETERMINAÇÃO DAS MULHERES A SÉRIO.....</b>	<b>156</b>
3.1 DIREITOS REPRODUTIVOS DA MULHER E AUTONOMIA PARA A ENTREGA DIRETA: PONDERAÇÕES EM FACE DE OUTROS VALORES .....	157
3.1.1 Sopesamento em face da presunção de simulação para encobrir a comercialização de crianças .....	160
3.1.2 Sopesamento em face da proteção do anonimato quanto às origens biológicas da criança adotada.....	173
3.1.3 Sopesamento em face do melhor interesse da criança.....	178
3.2 TENDÊNCIAS PARA A COMPREENSÃO DA ADOÇÃO <i>INTUITU PERSONAE</i> À LUZ DA AUTONOMIA DA MULHER.....	184
3.2.1 A oitiva qualificada da mulher como vetor humanizante do processo de entrega .....	186
3.2.2 A socioafetividade como valor superior ao formalismo.....	196
3.2.3 A tipicidade aberta como regra no Direito de Família.....	203
3.3 O CONTEÚDO DAS LIBERDADES REPRODUTIVAS DA MULHER.....	208
3.3.1 O direito de não se tornar mãe.....	209
3.3.2 O direito de escolher a quem entregar o filho biológico .....	213
3.3.3 O direito de não ser invisível após a adoção.....	218
CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	224
Referências .....	231

## INTRODUÇÃO

A adoção é um instituto jurídico tradicionalmente pensado como meio de inserção de crianças e adolescentes em família substituta. É sob essa perspectiva que a legislação a desenha, de modo que a literatura jurídica costuma focar nessa dimensão do instituto, com forte influência do valor dado ao melhor interesse da pessoa adotada.

Todavia, se para o adotando a adoção é instrumento para a sua inserção em um núcleo familiar, para a genitora biológica o instituto representa a possibilidade de renunciar a maternidade que não almeja.

Há crianças disponibilizadas para os bancos da adoção por diversas razões: crianças órfãs, crianças sem origem conhecida, ou que foram destituídas de suas famílias biológicas, dentre outras realidades. Mas há também crianças que são entregues em adoção por ato de vontade da genitora, a quem é assegurado o direito de entrega.

Esse direito, porém, não é acompanhado de nenhuma prerrogativa. Não é dado a essa mulher participar, ainda que em bases mínimas, do processo de adoção – ela sequer é parte nesse processo.

Em contrapartida, a literatura tem mostrado que, para essa mulher, a decisão pela entrega é carregada de subjetividades e ambivalências. Esses densos sentimentos vão no caminho oposto ao da invisibilidade compulsória que o ordenamento lhes impõe.

Partindo desses pressupostos iniciais, a pesquisa que ora se apresenta toma em questão o instituto da adoção, sob perspectiva da mulher que entrega uma criança para colocação em família substituta nessa modalidade.

O lapso de direitos conferidos à mulher relativamente à adoção de seu filho biológico é aqui problematizado e investigado a partir de um olhar crítico, que considera a compreensão social do ato de renúncia à maternidade. A maternidade é, em si, culturalmente estabelecida como uma vocação instintual da mulher – havendo densas leituras críticas produzidas pelas ciências humanas sobre o assunto.

Quebrar esse mito fundante da sociedade – o mito do amor materno – é, pois, um ato socialmente reprovável, o que parece trazer notas de explicação para a ausência de prerrogativas das mulheres na alocação de seu filho biológico em um novo núcleo familiar.



Um elemento que se mostra presente em muitas situações de entrega diz respeito ao interesse das mulheres de não realizar a entrega da criança ao Estado, para a inserção em família estranha às suas relações sociais e comunitárias. Muitas desejam entregar a criança a um núcleo familiar específico – e assim acabam fazendo, independentemente dos ritos legais, pois as demandas existenciais relacionadas à parentalidade são intensas e nem sempre se amoldam facilmente aos tipos abstratos da lei.

Esse ato de entrega da criança a uma família específica, que aqui chamaremos de entrega direta, é uma realidade que se impõe, e quando as situações são levadas à apreciação judicial, os desfechos possíveis são variados. Ora se reconhece o vínculo de filiação socioafetiva já formado entre a criança e os titulares da guarda fática, ora se protege o formalismo e o rito legal que determina a escolha da família substituta pelo Estado, a partir do banco de pretensos adotantes habilitados na forma da lei. Nessas hipóteses, costuma-se determinar a busca e apreensão da criança e seu acolhimento institucional até que se resolva a situação.

De todo modo, não há uma tese inequívoca a orientar a questão, nem há um direito pré-estabelecido relacionado à possibilidade da entrega da criança a uma família específica. As situações judicialmente homologadas são precedidas de uma fase de guarda irregular, com posterior reconhecimento da filiação socioafetiva, que nem sempre ocorre.

A insegurança jurídica é, assim, mais um elemento a atormentar a mulher que opta pela entrega da criança que pariu para inserção em uma família específica.

Não há, no ordenamento, a previsão da possibilidade de adoção *intuitu personae*, isto é, adoção por família específica, na modalidade da entrega direta. Há, na lei, menção a algumas hipóteses adoção por pessoa certa relacionadas à adoção unilateral, adoção por família extensa ou adoção por guardião legal, mas fora desse estreito rol, há incertezas e dramas complexos – há também a imposição do silenciamento da mulher, e da reprovabilidade social.

Diante de todas essas questões, a presente Tese propõe uma análise do instituto da adoção pela ótica da mulher que renuncia à maternidade, buscando traçar compreensões sobre os processos sociais e históricos que culminaram com o paradigma que estigmatiza mulheres que entregam os filhos em adoção, bem como demonstrar que apesar da ausência de previsão legal, as mulheres realizam a entrega

direta – fenômeno que demanda uma compreensão complexa, e não um rechaço vazio pautado na proteção da lei.

Busca-se ainda discutir as possibilidades de políticas públicas para efetivar a dignidade da mulher no processo de desistência da maternidade indesejada, avaliando-se as estratégias utilizadas nos ordenamentos estrangeiros e as luzes lançadas à questão pela perspectiva dos direitos humanos.

Também se busca analisar o impacto que a autonomia privada da mulher deve exercer na formulação dessas políticas, levando-se em conta o conteúdo de suas liberdades reprodutivas e o sopesamento dessas liberdades em face de outros valores, bem como as tendências hermenêuticas sobre adoção *intuitu personae* na contemporaneidade.

Para isso, serão considerados: dados estatísticos sistematizados por órgãos de cúpula do Judiciário e pelos sistemas que captam e gerenciam dados sobre os processos de adoção no Brasil; as normativas e os entendimentos diversos sobre o assunto, presentes em leis, resoluções, enunciados e na jurisprudência dos tribunais brasileiros; as contribuições da literatura de gênero, de perspectiva crítica, de modo a trazer ao debate as luzes do pensamento feminista e das reflexões relacionadas ao que se costuma denominar de pensamento pós-estruturalista; a densidade da literatura estrangeira sobre direitos das mulheres e sobre as políticas de autonomia reprodutiva formuladas em outros países; a riqueza dos casos concretos, aqui trazida através da análise de casos selecionados, a viabilizar as importantes reflexões e discussões de cunho social que devem integrar uma compreensão crítica da problemática discutida.

Ao longo do texto, além da visão crítica e da influência da literatura comprometida com a perspectiva de gênero, também se faz uso das abordagens relacionadas à metodologia do Direito Civil Constitucional, que orientam para a funcionalização dos institutos jurídicos, que devem ser compreendidos como instrumento a serviço da dignidade das pessoas. A adoção é, assim, pensada como instrumento a serviço da autonomia e da dignidade da mulher.

No primeiro capítulo do trabalho, a colocação do problema será feita à luz da concretude dos fatos sociais e históricos, bem como da norma posta, viabilizando uma reflexão hipotético-dedutiva que desaguará na formulação de uma proposição de tese apresentada ao final do capítulo.

No segundo capítulo, as políticas públicas nacionais e internacionais sobre adoção, maternidade e direitos reprodutivos das mulheres serão postas em questão, considerando-se em especial a experiência norte-americana sobre escolha da família substituta pela mulher, bem como as experiências de parto anônimo na França, e do depósito de crianças em *safe havens* ao redor do mundo. Será problematizado o discurso das alternativas para a desistência da maternidade como sucedâneos ao aborto, que é uma política pública importante e prioritária no sentido de valorizar a autonomia reprodutiva da mulher. Também será considerada a experiência brasileira, levando-se em conta não só a norma posta, mas também os projetos de lei, as tendências jurisprudenciais e os verbetes doutrinários que buscam trazer novas perspectivas para a adoção *intuitu personae* no país.

No terceiro e último capítulo, são tomados em questão os direitos reprodutivos e a autonomia privada da mulher, buscando-se definir de que maneira esses valores repercutem e devem repercutir na política adocional brasileira, bem como de que maneira esses direitos servem à confirmação da tese proposta no capítulo inaugural.

Como terminologia escolhida para fazer-se alusão à adoção por família certa, preferiu-se utilizar a expressão de “adoção *intuitu personae*”, termo que é mais comumente utilizado na literatura jurídica, e atende satisfatoriamente ao conteúdo do instituto estudado. Assim, o título dado ao trabalho buscou traduzir de maneira clara os temas principais da discussão. Buscou-se ainda a utilização de uma terminologia que fortalecesse o debate em torno do assunto.

Outras nomenclaturas são presentes na literatura, embora com menor recorrência. Sobre a adoção por pessoa certa, também se usam os termos de adoção consentida, dirigida ou pronta. São terminologias que também evidenciam o conteúdo da adoção *intuitu personae*, porém são menos usuais. Preferimos a utilização do termo mais usado, para fortalecer a construção dessa política.

Fala-se ainda em adoção afetiva, porém tal termo pode gerar confusões com o instituto da filiação socioafetiva, que, embora próximo, não se confunde com a discussão sobre a adoção. A filiação socioafetiva, como se verá, pressupõe a criação de vínculo de afeto em uma relação de guarda ou situação análoga, o que não é idêntico ao que se almeja com a entrega para a adoção. Busca-se no trabalho propor a entrega direta como direito prévio da mulher, o que é diferente do reconhecimento do vínculo afetivo como remédio tardio.

Também costuma haver confusão entre a adoção *intuitu personae* e a chamada “adoção à brasileira”, termo pejorativo pela própria essência, relacionado à filiação registral, que também não se confunde com o objeto de estudo deste trabalho.

Além da adoção *intuitu personae*, cabe registrar que o ato de entrega da criança em adoção também recebe outras denominações na literatura. Em cartilhas e publicações elaboradas pelas Defensorias Públicas, Tribunais de Justiça e pelos órgãos do Ministério Público, costuma-se usar a expressão “entrega responsável”, todavia nessas cartilhas busca-se fazer alusão à entrega legalmente prevista, para a adoção gerida pelo Estado.

Aqui, se está a falar de adoção *intuitu personae*, isto é, adoção de criança por uma família específica, na modalidade de entrega direta, ou seja, modalidade que não decorre de situação de guarda, nem de relações previamente estabelecidas – decorre pura e simplesmente da escolha da mulher. Dessa forma, o termo utilizado para fazer referência a esse direito é o de entrega direta.

Assim, apesar de a mulher que entrega o filho em adoção ser comumente apagada dos processos e invisibilizada na vida da criança, essa mulher será aqui tomada como protagonista das reflexões sobre o instituto da adoção. Seus anseios serão aqui tomados como elemento norteador, e seus direitos servirão de norte epistemológico para as proposições de reinvenção deste instituto tão importante, mas também tão instrumental, que deve servir à dignidade das pessoas nele envolvidas. A adoção é, pois, não apenas para a criança, nem apenas para a família adotante: é também para a mulher que opta pela desistência da maternidade.

## 1 ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* COMO PRÁTICA QUE PERSISTE

Neste capítulo de abertura das reflexões sobre a entrega direta como modalidade possível de adoção *intuitu personae*, aqui pensada como um direito decorrente das liberdades reprodutivas da mulher, faremos uma colocação complexa da problemática que deu origem ao presente estudo.

Em síntese, assim apresentamos tal problemática: em que pese haver uma realidade concreta em que a entrega direta ocorre, sendo inclusive juridicamente reconhecida em muitas situações, há um lapso de direitos quanto a essa questão, o que se justifica pela imposição cultural de um paradigma do abandono, que estigmatiza mulheres e retira-lhes os caminhos dignos para desistir da maternidade indesejada, o que tem como consequência uma grave situação de insegurança jurídica, demandando a construção de teses que viabilizem a superação dessa realidade posta.

Essa apresentação sintética tem por base uma situação que nada tem de simplória, e que será descortinada nas páginas que seguem. Nas seções do presente capítulo, buscar-se-á traçar um panorama amplo da realidade relacionada à adoção *intuitu personae* no Brasil. Se esse instituto representa hoje uma ambiência de invisibilização da mulher, que, como se verá, não foi contemplada na formulação da política adocional, e a quem não é dado participar da escolha da família substituta após a entrega do filho biológico em adoção, tal situação decorre de uma construção histórica e de uma cultura de apagamento da mãe que desiste da maternidade, tudo isso em virtude de paradigmas e mitos que se pautam na assimetria de gênero nas relações parentais.

Esse contexto está por trás da realidade atual, em que a entrega direta existe, mas é clandestina, subnotificada, invisível.

Na colocação dessa complexa problemática, far-se-á aqui uma demonstração histórica da construção desse estado de coisas, com vistas à identificação daquilo que há de reminiscência e perpetuação do passado na atualidade.

Após essa colocação histórica, que será alcançada através da análise de registros guardados nas Santas Casas de Misericórdia do Brasil, buscar-se-á delinear o estado atual da adoção *intuitu personae* no país, através de análises normativas, regulamentares, estatísticas e jurisprudenciais em torno do assunto.

Os aspectos normativos estudados serão postos em reflexão, pois toda interpretação normativa se dá através de um agir hermenêutico, o que permite reflexões sobre as abordagens mais adequadas de leitura e compreensão dos institutos.

Como a temática que ora se coloca tem relação com os vínculos de filiação, bem como com as questões de gênero, será defendida no capítulo uma abordagem hermenêutica afeita à perspectiva de constitucionalização das relações privadas, a fim de que o tema seja colocado a partir de uma ótica crítica.

Desse modo, além do aporte teórico voltado à constitucionalização das relações familiaristas, será considerada a literatura crítica acerca do gênero, viabilizando-se uma compreensão genealógica do que se construiu relativamente aos papéis atribuídos a homens e mulheres nas relações parentais atuais. A assimetria de gênero alcançaria o exercício da parentalidade? De que maneira esse fenômeno alcançaria a específica questão da desistência da parentalidade indesejada? Os direitos fundamentais e valores constitucionais, que incidem de maneira tão significativa nas relações privadas na contemporaneidade, logram efetivar uma verdadeira autonomia da mulher sobre seu projeto parental? De que maneira o instituto da adoção *intuitu personae* pode ser afetado por esses debates?

Essas reflexões, neste capítulo de apresentação dos problemas, serão complexizadas não apenas a partir da leitura de normas que regulamentam a adoção, mas também a partir das que lançam ciclos de proibição sobre atos de disposição relativos ao estado de filiação.

Assim, as pautas da criminalização, da clandestinidade e da insegurança jurídica serão pensadas, no que tocam a temática da entrega direta.

Com base nessas reflexões sobre regulação, realidade e proibições, a política adocional será posta em xeque. Que valores influenciam essa política? Que transformações podem ser operadas? Qual o modelo de adoção que se prestigiou com a formulação da política adocional no Brasil? Quem são as mulheres que não são contempladas pelas políticas adocionais tal como estão postas? Há marcadores sociais e econômicos que as iguala? Há motivações em comum na pluralidade de realidades que ambientam o desejo pela entrega direta?

Feitas tais considerações sobre a situação contemporânea, será possível delinear-se um estado de coisas almejado, pensando-se como se operar o

deslocamento de bases sobre gênero e parentalidade, tão necessário à superação de paradigmas e à construção de alternativas à problemática posta.

Ao final do capítulo, apresentar-se-á a tese formulada, com vistas à promoção da travessia. Se a adoção *intuitu personae* é prática que persiste, que se tomem em conta suas peculiaridades, motivações e horizontes possíveis.

## 1.1 HISTÓRICO E PERPETUAÇÃO DA INVISIBILIDADE DA MULHER NO PROCESSO DE ADOÇÃO

A política adocional insculpada no ordenamento jurídico brasileiro leva em conta, na sua formulação, aspectos culturais em torno da temática da colocação de crianças e adolescentes em família substituta. Um elemento relevante nessa análise é o sentimento social em face do ato de entrega da criança em adoção.

Nos casos em que a entrega é voluntária, há uma forte reprovabilidade social da família biológica, em especial em face da mãe biológica.

O amor materno como vocação inerente a toda mulher é um mito fundante da sociedade, e quando uma mulher renúncia à “dádiva” da maternidade, não o faz sem enfrentar o peso da reprovabilidade moral dessa conduta.

Elisabeth Badinter<sup>1</sup> cuida de traçar definições quanto a esse amor materno como mito, num trabalho que parte do questionamento do aspecto instintual da maternidade, especialmente a partir de uma análise histórica que ressalta as transformações nas relações entre a mãe e a criança.

A autora faz uso de metodologia histórica para demonstrar que a situação como posta decorre de uma construção cultural. Fato é que, como resultado dessa construção, tem-se uma consolidação dessa densa reprovabilidade ante ao ato de entrega de um filho em adoção, o que tem a ver com o chamado mito do amor materno.

Esse mito fundante se consolida em cada sociedade com seus próprios contornos, efetivando consequências peculiares em cada tempo e lugar, inclusive no que diz respeito à tutela do ato de entrega de crianças em adoção.

Nesta seção, buscar-se-á demonstrar, também com recurso à abordagem histórica, alguns dos processos que demarcam a consolidação da reprovabilidade

---

<sup>1</sup> Cf. BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado**: o mito do amor materno. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

social do ato de entrega de um filho em adoção no Brasil, bem como analisar-se-á a tutela desse ato na contemporaneidade, buscando-se identificar o que há de atualização e de permanência em torno do assunto.

Serão analisados ainda dados e estatísticas sobre a adoção *intuitu personae*, isto é, adoção em que a família substituta não é escolhida às cegas, mas de maneira identificada. Há hipóteses legais para essa modalidade de adoção, mas também há um significativo número de situações que fogem às situações legais, e se impõem na realidade. A compreensão desses dados auxiliará a compor um panorama verdadeiro e complexo da situação atual da adoção *intuitu personae* no Brasil, o que, somado à compreensão histórico-cultural do fenômeno, terá importância neste capítulo inicial de colocação do problema a ser investigado e discutido no estudo.

Assim, a partir do breve mergulho histórico e da análise normativa, estatística e regulamentar sobre o tema da entrega de crianças em adoção, será possível identificar de que maneira os aspectos culturais influenciaram e influenciam na formulação da política e da prática adocional, em especial no que diz respeito à falta de participação da mulher que entrega o filho no processo de adoção.

Esses aspectos culturais, marcados pela reprovabilidade da desistência da maternidade, trouxeram no passado a imposição do anonimato da origem biológica das crianças entregues nas santas casas de misericórdia no Brasil do Século XIX, como se verá, e hoje estão por trás da formulação de uma política adocional que mantém como regra esse anonimato, bem como a vedação da participação da genitora biológica na escolha da família substituta.

Essa ordem de ideias está relacionada ao paradigma do abandono, que marginaliza a mulher que desiste da maternidade, tida pela sociedade e pelo ordenamento como uma mulher inapta e cruel, indigna de amparo, orientação e auxílio no processo de entrega do filho biológico<sup>2</sup>. Forjou-se o paradigma do abandono em detrimento do paradigma da entrega, pelo qual o ato de desistência da maternidade não precisaria ser entendido como algo negativo, mas sim como uma simples entrega, em muitos casos até motivada pelo altruísmo da mulher que almeja um destino melhor para a criança.

---

<sup>2</sup> Cf. MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015.



Ver-se-á que há alguns pequenos avanços na formulação da política adocional no que diz respeito ao amparo à mulher que deseja entregar o filho em adoção, mas esses tímidos avanços são contrabalanceados pela perpetuação de uma série de proibições cravadas na lei. A atividade jurisdicional por vezes traz algum oxigênio ao tema, possibilitando um horizonte de dignidade para os casos de entrega direta que ocorrem na prática, mas a situação, como um todo, ainda está inserida numa lógica proibitiva e punitiva.

É um tema que merece significativa atenção doutrinária e jurisprudencial, que remonta a tempos passados, e que se perpetuará como demanda no futuro, pois em todas as sociedades sempre existiu e certamente haverá de existir a necessidade de se formular políticas para a questão dos “enjeitados”<sup>3</sup>.

O que se propõe nestas páginas é que a questão seja tomada pela perspectiva da autonomia da mulher que busca o Estado para entregar seu filho em adoção. Afinal, o ato jurídico da adoção é, para a criança, um mecanismo de inserção em um núcleo familiar; para a família substituta, um instrumento de efetivação de um projeto parental almejado; e para a genitora, deve ser entendido como um canal para a concretização de sua autonomia reprodutiva e sua dignidade. Um meio de abdicar de uma jornada parental não desejada.

Assim, o que se pretende na presente seção, que é parte do capítulo de colocação do problema, é traçar-se um panorama sobre os aspectos históricos da temática da entrega voluntária de crianças em adoção.

Neste intento, levaram-se em conta registros históricos mantidos pela Santa Casa de Misericórdia de São Paulo e pela Santa Casa de Misericórdia de Porto Alegre, bem como os dados atuais coletados e sistematizados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) através do Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento (SNA), bem como os documentos normativos e regulamentares atualmente vigentes sobre a questão.

Através da análise desses dados históricos e contemporâneos, serão traçados entendimentos sobre a perpetuação da cultura punitiva em face da mulher

---

<sup>3</sup> Termo historicamente usado para se fazer referência às crianças entregues em adoção. Também é comum a utilização do termo “expostos”, que inclusive deu origem ao sobrenome Espósito, e suas variantes. O sobrenome era dado na Espanha e na Itália a crianças cuja filiação biológica era desconhecida. Cf. GENEALOGIA ESPANHOLA. **Origem do sobrenome Espósito**. Youtube, 24/01/2020. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=iEIGbM\\_P4BI](https://www.youtube.com/watch?v=iEIGbM_P4BI). Acesso em: 06 jan. 2023.

que entrega o filho em adoção. Ver-se-á que há um tanto de perpetuação do apagamento imposto a essas mulheres no passado, que seguem invisíveis no presente – invisibilidade que se estende por todo o processo, desde a entrega da criança até a efetivação da adoção, alcançando a elaboração de estatísticas sobre política adocional.

### 1.1.1 A roda dos expostos e a formação da cultura de apagamento da genitora biológica na entrega da criança

A maternidade indesejada não é uma situação novidadeira, a demandar reflexões e políticas públicas apenas na contemporaneidade. Desde sempre e em todo lugar houve e há situações de gestações não planejadas, e historicamente esse é um problema endereçado às mulheres: elas que sempre tiveram de buscar meios para a desistência da jornada parental não desejada, mesmo ante a escassez de caminhos dignos para essa desistência.

Laima Mesgravis analisa que em grupamentos sociais de povos originários há registros históricos de práticas de infanticídios de recém-nascidos (o que demanda uma compreensão complexa da perspectiva cultural desses povos), ao passo que em civilizações antigas, como a romana, observavam-se práticas de abandono deplorável ou escravização das crianças não acolhidas pela família biológica, revelando que numa perspectiva histórica a questão dos enjeitados já foi solucionada com contornos cruéis e dramáticos<sup>4</sup>.

Registra-se que na Baixa Idade Média, ante o grande número de recém-nascidos que eram encontrados mortos em situações deploráveis após serem rejeitados no pós-parto, criou-se um instrumento para a entrega das crianças, viabilizando uma sistemática de acolhimento de enjeitados por hospitais e irmandades de assistência e caridade. O instrumento consistia em um artefato cilíndrico de madeira instalado nos muros dos hospitais ou abrigos, no qual havia uma urna para o depósito do recém-nascido indesejado; a urna girava em torno de seu próprio eixo, viabilizando que a pessoa que depositasse a criança girasse a roda, entregando

---

<sup>4</sup> MESGRAVIS, Laima. A assistência à infância desamparada e a Santa Casa de São Paulo: a roda dos expostos no século XIX. **Revista de História** (USP), São Paulo, v. 103, p. 225-260, 1975, p. 225.

anonimamente o bebê aos cuidados dos agentes responsáveis pelo acolhimento: este artefato era a roda dos expostos<sup>5</sup>.

Na Europa moderna, a roda foi se perpetuando como prática nas instituições religiosas. Em Portugal, as ordenações que regulavam a vida civil faziam menção aos “expostos” mesmo antes da adoção da roda, com um enfoque direcionado à tutela a ser definida pelo “*Juiz de Orphãos*” e ao ensino de ofícios aos jovens sem família. Posteriormente, populariza-se o acolhimento através da roda dos enjeitados, instalada nas casas de caridade, garantindo-se o sigilo na entrega das crianças.

É no Século XVII que as rodas passam a ter referências e registros no Brasil, em Salvador, e posteriormente no Rio de Janeiro<sup>6</sup>, o que demonstra que a prática de acolhimento dos enjeitados pelas entidades de caridade era uma preocupação urbana no período colonial. Em São Paulo, há documentos que atestam a existência da roda desde 1825, mas o primeiro registro de entrega de criança data de novembro de 1876<sup>7</sup>.

No campo, vigoravam relações sociais de caráter feudal, de modo que mesmo as pessoas livres eram de alguma forma vinculadas aos senhores proprietários dos latifúndios<sup>8</sup>. Os grupamentos sociais rurais tinham, pois, estruturas voltadas mais ao núcleo produtivo do que ao núcleo familiar.

Nessa sociedade patriarcal rural, os expostos eram os “bastardos”, filhos da exploração sexual da mulher negra e indígena pelos senhores brancos. Esses enjeitados, especialmente nos engenhos do Nordeste, eram criados na propriedade e quando adultos passavam à posição de agregados, destinados a tarefas que demandavam algum grau de confiança, como a atividade paramilitar, que não podia ser atribuída às pessoas escravizadas<sup>9</sup>.

Fato é que em cada sociedade, urbana ou rural, histórica ou contemporânea, com seus contornos e peculiaridades a questão dos enjeitados sempre existiu, recebendo regulações e sistemáticas que, ao menos no Brasil, guardam algo em comum: o estigma da mulher que entrega um filho em adoção.

<sup>5</sup> SACH, Vanderlei Alberto. Roda dos expostos: do abandono social histórico à vulnerabilidade afetiva de crianças na atualidade. **Revista Batista Pioneira**. v. 4. n. 1. jun. 2015, p. 77.

<sup>6</sup> MESGRAVIS, A assistência à infância desamparada e a Santa Casa de São Paulo: a roda dos expostos no século XIX. **Revista de História** (USP), São Paulo, v. 103, 1975, p. 228.

<sup>7</sup> ARIZA, Marília Bueno de Araújo. **Roda do Expostos (1825-1961)**. Disponível em: <https://www.santacasasp.org.br/portal/museu-curiosidades/>. Acesso em: 14 dez. 2022.

<sup>8</sup> MESGRAVIS, *op. cit.*, p. 225.

<sup>9</sup> *Op. cit.*, p. 229.

Nesse sentido, é interessante notar que a sistemática da roda dos expostos trazia o anonimato não como um direito, mas como uma imposição à mulher que entregava a criança para os cuidados das santas casas. O procedimento rudimentar de entrega não era pautado no acolhimento da mãe biológica, mas no seu anonimato e silenciamento.

E há algo de permanência na sistemática da adoção perpetuada através dos séculos no Brasil. Mantém-se o sigilo quanto à origem biológica da criança como um padrão. Mantém-se a invisibilidade da mãe biológica como regra no processo de adoção. Cuidou-se de se positivar alguma garantia relacionada à sua oitiva qualificada na Justiça da Infância e da Juventude<sup>10</sup>, mas não se efetivaram meios de assegurar-lhe a participação no processo de adoção. Sua participação na vida da criança que deu à luz se encerra com a entrega.

E, como será visto, as motivações para a entrega eram, como ainda são, diversas. Miserabilidade, preconceitos relacionados à moral e ao machismo, inexperiência, inaptidão, ausência de uma rede de apoio, entrega de filhos de relações extraconjugais: inúmeras são as razões por trás da decisão da mulher que opta pela desistência na maternidade.

E nessa pluralidade de realidades, casos há em que o desejo da mãe biológica é no sentido de proceder à entrega sem ruptura absoluta da relação. Casos há em que a vontade da mãe biológica é no sentido de escolher a família adotiva, para que possa acompanhar, ainda que de longe, o crescimento da criança. Essa vontade não era – e ainda hoje não é – respeitada, pois não se cuidou de criar a regulamentação ampla e inequívoca da entrega *intuitu personae* de crianças em adoção.

No Museu Santa Casa de São Paulo há preservada a roda dos expostos que serviu como instrumento para a entrega de crianças entre os séculos XIX e XX na cidade<sup>11</sup>. Há também os livros de matrículas dos expostos, com registro das 4.696 crianças que foram ali depositadas para cuidados da caridade privada.

---

<sup>10</sup> Art. 19-A. A gestante ou mãe que manifeste interesse em entregar seu filho para adoção, antes ou logo após o nascimento, será encaminhada à Justiça da Infância e da Juventude.

§ 1º A gestante ou mãe será ouvida pela equipe interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude, que apresentará relatório à autoridade judiciária, considerando inclusive os eventuais efeitos do estado gestacional e puerperal. (BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022).

<sup>11</sup> Tivemos a oportunidade de visitar o Museu, em cujo acervo há não só a roda dos expostos e os livros de matrículas das crianças ali deixadas, mas também fotografias históricas, reportagens de época e diversos itens que auxiliam na compreensão histórica do fenômeno da entrega de crianças em adoção.

Há nos livros de matrículas os registros de entrada de todas as crianças que passaram pela Santa Casa, com dia e horário em que foram deixadas na roda dos expostos, e também o registro de saída, seja por terem sido resgatadas pela família biológica, por terem sido encaminhadas a outro acolhimento institucional, por terem sido adotadas por famílias substitutas ou, hipótese mais comum, por falecerem algum tempo após a entrega, haja vista as elevadas taxas de mortalidade infantil dos séculos passados. Em alguns registros há também cartas, santinhos e a menção a medalhinhas ou correntes deixadas pelas mães junto aos filhos, como marcadores capazes de viabilizar a identificação futura da criança.

Nesses documentos evidencia-se que muitas das crianças entregues eram filhas de famílias em situação de miserabilidade. As mães que deixavam os filhos na roda eram, em regra, mulheres que não tinham condições para o sustento da criança, conforme se vê nos registros. Algumas crianças eram os filhos de mulheres escravizadas, entregues pelas mães, na tentativa de livrar a criança do destino da escravidão.

Há alguns registros de entrega de crianças oriundas de famílias abastadas, entregues por serem fruto de relações “indecorosas”, como as relações extraconjugais. Mas a maioria dos registros relata a entrega de crianças filhas de famílias empobrecidas.

Em vários registros vê-se que a entrega não costuma ser uma decisão fácil<sup>12</sup>.

Desde lá e até hoje, muitas mulheres que decidem entregar os filhos biológicos para adoção o fazem a contragosto, motivadas pelos reveses da vida. Em muitos casos, a mãe biológica não deseja desvencilhar-se por completo da criança, guardando a esperança de um reencontro.

Um motivo comum nas justificativas das entregas era a ausência de uma rede de apoio para as mães, e o abandono afetivo paterno<sup>13</sup>. Sem recursos e sem qualquer

---

<sup>12</sup> “Nos livros de Matrículas de Expostos localizados no Museu da Santa Casa de São Paulo, em que se registravam as entradas das crianças pela roda, encontra-se registros que demonstram as dores e dificuldades implicadas na separação de mães e filhos. Muitos meninos e meninas chegavam à roda acompanhados de bilhetes em que suas mães ou parentes justificavam o abandono como fruto da mais absoluta miséria. Algumas crianças eram entregues envoltas em panos velhos e rotos ou, nas melhores hipóteses, acompanhadas de parques enxovaizinhos. Medalhinhas, fitas, cordões e imagens de Santos depositados junto das crianças, muitos partidos ao meio, eram tentativas de identificação para que suas mães ou parentes pudessem encontrar mais tarde seus pequenos, quando tivessem melhores condições para mantê-las consigo.” ARIZA, Marília Bueno de Araújo. **Roda do Expostos (1825-1961)**. Disponível em: <https://www.santacasasp.org.br/portal/museu-curiosidades/>. Acesso em: 15 set. 2022.

<sup>13</sup> É o que se constata na carta entregue junto a uma criança deixada na roda, escrita em primeira pessoa, da perspectiva da criança: “Recebam-me. Chamo-me Antonio. Sou um orphãozinho de pae,

amparo, muitas mulheres se viam sem alternativas, deixavam o filho biológico na roda como um ato de amor, para livrá-los de um destino de infortúnios.

Toda essa subjetividade se mantém em muitos casos de entregas, ainda na contemporaneidade.

Não só em São Paulo, mas também em outras regiões do país as unidades das Santas Casas adotaram a roda dos expostos para viabilizar a entrega de crianças para adoção. Também na Santa Casa de Porto Alegre conservou-se o acervo de registros e livros de matrículas dos bebês deixados na roda pelas famílias biológicas. Em muitos desses registros também se evidenciam mensagens de mães que recorriam à roda em virtude da pobreza extrema, e muitas dessas mulheres demarcavam sua esperança em um reencontro futuro.

Como se vê, a complexidade de emoções sempre esteve por trás de muitas decisões de mulheres que optam pela entrega de seus filhos. Mas historicamente a norma e as políticas públicas brasileiras voltadas ao acolhimento e destinação dessas crianças invisibilizam as mães biológicas enquanto sujeitos no processo de entrega e adoção.

A esperança dessas mulheres no reencontro com os filhos é, inclusive, combatida pelo ordenamento. Motiva a estruturação da política de adoção pautada no apagamento da origem biológica da criança, para eliminar qualquer possibilidade de identificação futura. Apaga-se o passado da criança para que as famílias substitutas não corram o risco de ter de lidar com a família biológica no futuro, como se esse contato fosse necessariamente danoso.

Há quem veja acerto no anonimato, para que a família biológica não passe a “achacar a família substituta, realizando pedidos de contato com o filho”, nem apareça

---

porque elle abandonou minha mamãe. Ella é muito bôa e me quer muito bem, mas não pode tratar de mim. Estou magrinho assim porque ella não tem leite, é muito pobre e precisa trabalhar. Por isso ela me poz aqui para a Irmã Ursula tratar de mim. Não me entreguem a ninguém porque minha mamãe algum dia vem me buscar. O meu nome inteirinho é Antonio Moreira de Carvalho, e o da minha mamãe é Angélica. Estou com sapinho e com fome. Minha mamãe não sabe tratar do sapinho, e não sabe o que me dar para eu ficar gordinho. Minha mãe agradece pelo bom trato que me derem. 27.6.1922” (SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE SÃO PAULO. Matrícula do Exposto Antonio – nº 3165. **Livro de Matrícula dos Expostos**. São Paulo. 1922). Neste registro, vê-se que o genitor biológico abandonou a paternidade, e a criança tornou-se “órfã de pai vivo” antes de tornar-se mais um exposto na Santa Casa. Outro ponto a se observar é a identificação voluntária da mãe, que não desejava ser apagada da vida e dos registros do filho. Essa mulher não desejava ser invisível, assim como muitas outras mães que entregam o filho em adoção. O exposto Antonio faleceu na Santa Casa pouco tempo depois de ser entregue, segundo o registro.

pedindo “auxílio financeiro, gerando intranquilidade e instabilidade naquela família”<sup>14</sup>, gerando uma situação de intranquilidade no núcleo familiar, o que findaria por prejudicar a própria criança adotada.

Em estudos de caso, é bastante comum ver-se que este medo está presente no imaginário das famílias substitutas. O receio de que a genitora apareça no futuro se repete em diversas entrevistas com adotantes realizadas no âmbito de pesquisas científicas<sup>15</sup>.

Esse medo está por trás do estabelecimento do anonimato como regra na política adocional.

Todavia, este é um raciocínio pautado não no interesse do adotando, mas sim no da família adotante. Muitas dessas famílias buscam aproximar ao máximo o vínculo adotivo do biológico, o que é desnecessário. Não há qualquer distinção efetiva entre filhos, seja qual for a origem da filiação, de modo que tratar um vínculo adotivo como tal não é diminuir seu valor, é apenas compreender a natureza daquele vínculo.

O que efetivamente importa é a compreensão de que a filiação, seja a consanguínea, a jurídica ou a socioafetiva, em que pese terem origens distintas, têm idêntico conteúdo.

Com o incremento da perspectiva da desbiologização dos laços parentais, é necessário entender-se que o vínculo pautado na adoção não é inferior ao vínculo consanguíneo. A preocupação com o ocultamento da origem biológica da criança não deve existir. É anacrônica. É a reminiscência de uma cultura de apagamento da mulher, forjada em práticas do passado, que não merecem guarida no presente.

A problemática nesse ponto apresentada busca evidenciar que os engessamentos que se impõem na política adocional contemporânea, mais à frente analisados, têm origens históricas, e partem de uma cultura de apagamento da mulher forjada a partir de práticas medievais, devendo haver espaço para a reformulação de paradigmas na contemporaneidade.

---

<sup>14</sup> ALMEIDA, Júlio Alfredo de. **Adoção intuitu personae** – uma proposta de agir. AMPRS, 2002 p. 198. Disponível em: [http://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista\\_artigo/arquivo\\_1279044932.pdf](http://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1279044932.pdf). Acesso em: 04 jan. 2023.

<sup>15</sup> É o que se constatou em estudo de caso que chegou à seguinte conclusão: “Aos poucos, pode-se compreender que esse distanciamento da mãe biológica tinha várias significações para o casal, não era só o receio de se tratar de um golpe. O que aparece fortemente nessas falas depois de refletirmos um pouco sobre esse distanciamento, era a grande preocupação de que essa mãe, os conhecendo, pudesse ter maiores recursos para procurá-los e reaver a criança após a entrega.” MARIANO, Fernanda Neísa. Adoções “prontas” ou diretas: buscando conhecer seus caminhos e percalços. Tese de doutorado. USP-Ribeirão Preto. Ribeirão Preto, 2009, p. 205.

É importante e moderno que as famílias substitutas compreendam que a criança adotada tem, invariavelmente, uma origem biológica, não há como se apagar esse elemento. E isso não diminui em nada sua pertença ao núcleo familiar adotivo.

Contudo, a presunção de que a mãe biológica irá buscar contato futuro para “pegar de volta” a criança está no ideário da sociedade, e fomenta a formulação da política de adoção pautada no anonimato e na invisibilidade dessa mulher.

Esse é, possivelmente, um elemento que justifica a inércia do legislador em regular a temática da adoção *intuitu personae*, empurrando as mães biológicas que desejem fazer a entrega direta para a clandestinidade e para a insegurança jurídica.

Como se vê, a compreensão da entrega como um procedimento necessariamente anônimo, com apagamento e invisibilidade da mãe biológica, tem raízes, que remontam à prática da roda dos expostos. As perpetuações de lógicas ultrapassadas precisam ser repensadas, e a política adocional mais à frente problematizada carece de reformulações à luz de perspectivas atualizadas, que não reproduzam o estigma construído em um passado machista e patriarcal.

De lá até aqui, seguimos excluindo as mães biológicas do processo de adoção. Essa é uma reminiscência que precisa ser alterada.

#### 1.1.2 A formulação da política de adoção e a manutenção das invisibilidades: perpetuando o paradigma do abandono

A prática jurisdicional brasileira já logra efetivar situações de adoção *intuitu personae*, seja com base nas hipóteses legais ou na salvaguarda do melhor interesse da criança. Apesar de não haver segurança jurídica sobre o tema, existe tendência de reconhecimento da possibilidade de homologação da filiação decorrente de uma entrega direta da criança pela família biológica à família substituta, conforme será mais à frente demonstrado.

Todavia, esses casos são excepcionais, estão à margem da política adocional formulada pelo ordenamento jurídico. O que se previu no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), e nas diversas leis que alteraram o diploma no que tange à questão da adoção, foi um sistema pautado no duplo cadastro de pretensos adotantes e possíveis adotandos, com anonimato das origens biológicas destes.

Há no ECA a menção a determinadas hipóteses de dispensa do cadastro para os adotantes – que representam hipóteses legalmente previstas de adoção *intuitu*



*personae*, relacionadas às situações de adoção unilateral, adoção no âmbito da família extensa ou adoção pelo guardião ou tutor<sup>16</sup> –, mas fora dessas situações, o cadastro é a regra.

Ocorre que as hipóteses de adoção *intuitu personae* previstas em lei não dão conta de albergar as diversas situações de entrega direta que tomam lugar no campo da realidade. Inúmeras são as razões que levam as genitoras biológicas a confiar seus filhos a determinadas pessoas, que passam a exercer a guarda da criança, nem sempre munidas de autorização judicial para tal. Seja a guarda legal ou fática, dela decorrem laços de socioafetividade, e conseqüentemente surge o interesse na adoção *intuitu personae*.

Quando se busca a regulação judicial dessas situações, seja através de pedidos de adoção *intuitu personae* ou de filiação socioafetiva, ingressa-se num campo de incertezas, riscos, anseios e medos. Há diversos julgados que reconhecem a possibilidade da colocação em família substituta na modalidade *intuitu personae*, mas também há entendimentos que rechaçam tal possibilidade, mormente quando se está diante de casos em que os adotantes não estavam inscritos na fila da adoção.

Na doutrina, há quem veja a tendência de reconhecimento jurisprudencial da adoção *intuitu personae* como um risco, por representar um mecanismo que poria em xeque a sistemática de cadastros, construída para evitar que um pretense adotante pudesse obter vantagem em detrimento de outro<sup>17</sup>.

É dizer, a política adicional foi formulada com base no sistema de cadastros, e ainda há entendimentos jurisprudenciais e doutrinários que colocam a proteção a esse sistema como um valor absoluto, superior a valores outros, como a autonomia da mulher e a proteção da socioafetividade.

---

<sup>16</sup> Art. 50. A autoridade judiciária manterá, em cada comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção. [...] § 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 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.

BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>17</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção:** doutrina e prática. São Paulo: Juruá, 2003, p. 135.

Nessa ordem de ideias, não haveria lugar para a adoção *intuitu personae*, até porque a prerrogativa de escolher a família substituta para cada criança caberia exclusivamente ao Estado, e não aos pais biológicos<sup>18</sup>, de modo que a vontade destes não careceria de ser levada em conta no processo de colocação em família substituta.

A política adocional prevista em lei se pauta nessa lógica. Até mesmo as situações legais de adoção *intuitu personae* não são motivadas pelo prestígio à vontade da genitora biológica, mas sim pela insistente busca da família extensa e pela visão voltada à manutenção de vínculos biológicos.

O melhor interesse do adotando passa ao largo dessa discussão.

Inclusive, a sistemática de apagamento das origens biológicas do adotando também não vem a serviço dos seus interesses. O que se busca com o anonimato da família biológica é prestigiar os interesses da família adotante. Como já dito, o anonimato no momento da adoção serve para que a família biológica não surja no futuro, trazendo supostos constrangimentos aos adotantes.

Assim, é preciso que se coloquem em questão determinados elementos da política adocional formulada no ECA. A imposição do anonimato da família biológica e a formulação de uma política desenhada para funcionar quase que exclusivamente pelo sistema de cadastros – ressalvadas as excepcionais hipóteses pautadas na homologação de vínculos entre afins ou guardiões da criança, e na manutenção de laços consanguíneos (que inclusive representam uma ultrapassada compreensão biologizante da parentalidade e da família) – são elementos problemáticos, que não se justificam pelo melhor interesse do adotando, mas sim pelo prestígio aos interesses dos adotantes.

Há que se pensar uma política adocional que equalize de maneira mais adequada os interesses em jogo. Isto é: que considere os interesses dos adotantes, mas que efetivamente valorize os interesses superiores dos adotandos – e que, também, leve em conta os interesses da família biológica. A imposição do apagamento da mãe biológica não é humana. É anacrônica e desnecessária.

É importante ter-se em vista que a cultura de apagamento da genitora no processo de adoção, historicamente construída e socialmente consolidada, de fato influencia a elaboração legislativa e a formulação dos aspectos procedimentais da adoção, efetivando consequências na construção das políticas adocionais e também

---

<sup>18</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: doutrina e prática. São Paulo: Juruá, 2003, p. 135.

nas políticas públicas relacionadas à entrega da criança e ao acolhimento institucional.

Como se vê, formulou-se a política de adoção com base prioritária no sistema de cadastros, com a formação de listas de crianças disponíveis para a adoção e de famílias dispostas a adotar, requerendo-se que os pretendentes sejam previamente habilitados e cadastrados no Sistema Nacional de Adoção (SNA)<sup>19</sup>.

Do cruzamento das listas do SNA, com observância de certos critérios, logrou-se a alocação dos adotandos em núcleos familiares. É um sistema que tem seu mérito, mas que não precisaria ser o modelo central de alocação de crianças em famílias substitutas.

Essa sistemática não contempla qualquer meio de participação da genitora no processo de escolha da família adotante. É um modelo pautado na omissão de dados relacionados à origem biológica da criança ou adolescente.

Maria Antonieta Pisano Motta observa que o “segredo sobre as origens, o ocultamento da mãe, o fechamento dos registros, repetem na atualidade o mesmo estigma do passado”<sup>20</sup>. Faz-se alusão ao passado das santas casas, em que a relação da mãe biológica com a criança era abruptamente rompida no momento em que se girava a roda dos expostos, como regra.

Na contemporaneidade, em certa medida, as Varas da Infância e Juventude substituíram as santas casas, e o sistema de cadastros como modelo central de adoção substituiu a roda dos expostos como mecanismo de apagamento da genitora biológica no processo de adoção. Ambos os modelos – o atual e o do passado – têm seus méritos, mas guardam em comum a formulação de uma política de entrega que invisibiliza a genitora.

No sistema atual, uma vez destituído o poder familiar “gira-se a roda”, e a partir daí a mãe biológica não exerce mais qualquer influência no destino da criança. Não se formulou um modelo de entrega em que a genitora possa participar legitimamente na escolha da família substituta, caso queira.

A crítica aqui empreendida não é à existência do sistema de cadastros, em si. Nem sempre há uma genitora conhecida, ou mesmo interessada em escolher a família

---

<sup>19</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, p. 50.

<sup>20</sup> MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015, p. 75.

substituta de sua criança. Nem toda gestante quer ser conhecida, e se o desejo pelo anonimato decorrer de uma vontade informada e efetivamente consciente, não deve haver problemas. O anonimato pode ser uma opção, e a criança entregue dessa forma pode ser encaminhada para a adoção pelo cadastro.

Mas quando a gestante deseja fazer uma entrega identificada e registrada da criança, ou quando está em situação de dúvida, a imposição do anonimato se revela violadora e tacanha.

Para Motta, é inadequado o fato de, após a homologação da adoção, a mulher que pariu a criança perder obrigatoriamente o contato com o filho biológico, não tendo acesso sequer a informações básicas sobre seu destino, independentemente de sua própria vontade<sup>21</sup>.

Essa sistemática resulta do paradigma do abandono, que marginaliza a mulher que desiste da maternidade, sendo vista como uma mulher inapta e cruel, indigna de amparo no processo de entrega do filho biológico e não merecedora de direitos na fase posterior a essa entrega<sup>22</sup>.

Essa política adocional pautada prioritariamente pelo sistema de cadastros, que invisibiliza a genitora biológica, decorre do modelo insculpido nos textos legais e regulamentares sobre adoção vigentes no ordenamento jurídico brasileiro. Vejamos.

No Brasil, a política adocional é regida, de maneira específica, pelas diretrizes do Estatuto da Criança e do Adolescente e pelas normativas que regulam o Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento.

Sobre o ECA, tem-se que o Estatuto estabeleceu como regra a adoção pautada no sistema de cadastros, contemplando, de maneira excepcional, modalidades de adoção possíveis para adotantes não cadastrados, ou seja, casos de adoção direta ou *intuitu personae*<sup>23</sup>.

Assim, tornou-se legalmente possível o formato *intuitu personae* para adoções em hipóteses determinadas. Nesse rol, nada se fixou sobre a entrega direta ou a adoção decorrente de guardas fáticas, sem reconhecimento judicial. A vontade da

---

<sup>21</sup> MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015, p. 87 e 88.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> Nos termos do já reproduzido Art. 50, § 13.

mulher na escolha da família substituta não foi contemplada<sup>24</sup> no rol legal da adoção *intuitu personae*.

Já sobre o SNA, tem-se que o Sistema foi implementado pela Resolução nº 289/2019 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)<sup>25</sup>, sendo resultado de um processo evolutivo complexo, que envolveu ações não só do CNJ, mas também de diversos Tribunais de Justiça e de diversos setores da sociedade. Anteriormente à implantação do Sistema, havia o Cadastro Nacional de Adoção (CNA) e o Cadastro Nacional de Crianças e Adolescentes Acolhidos (CNCA), cujos bancos de dados foram sistematizados para compor o SNA.

Da migração de dados dos cadastros anteriores e da atualização efetivada pelos Tribunais, resulta o importante banco de dados relacional que integra o SNA, com amplas informações sobre diversos eventos relativos às crianças e adolescentes aptos a serem adotados e às situações de acolhimento<sup>26</sup>.

Uma das inovações trazidas com a implantação do SNA foi a sistematização de informações relacionadas à adoção *intuitu personae*, que eram ignoradas pelo CNA. Nos termos do Art. 1º da Resolução nº 289/2019-CNJ, é finalidade do SNA “consolidar dados fornecidos pelos Tribunais de Justiça referentes ao acolhimento institucional e familiar, à adoção, incluindo as *intuitu personae*, e a outras modalidades de colocação em família substituta [...]”.

Essa inclusão se deu em virtude da percepção de que a adoção *intuitu personae* sempre foi uma realidade dada. Os esforços para a implementação de um sistema amplo, que considerasse os dados sobre essa modalidade de adoção, são antigos, mas apenas em 31 de outubro de 2019 se efetivou a migração de dados do CNA e CNAC para o SNA<sup>27</sup>, de modo que o sistema atual não enxerga boa parte das informações reais sobre adoção *intuitu personae*, pois processos que se encerraram anteriormente à referida data, ou mesmo os que foram encerrados depois ou que ainda estão em curso, mas que tiveram movimentações importantes antes da data de migração, não são fonte de dados completos sobre esta modalidade adocional.

---

<sup>24</sup> Com alterações legislativas no ECA, estabeleceu-se tão somente o direito ao atendimento interdisciplinar da mulher que busca a Justiça para entregar o filho em adoção, seja antes ou após o parto, conforme o Art. 19-A do ECA, já reproduzido.

<sup>25</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução 289, de 14 de agosto de 2019**. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao\\_289\\_14082019\\_15082019141539.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_289_14082019_15082019141539.pdf). Acesso em: 04 fev. 2023.

<sup>26</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, p. 40.

<sup>27</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Op. cit.*, p. 43.

Ademais, a transição dos bancos de dados em comento também trouxe consigo dificuldades operacionais relacionadas ao preenchimento e alimentação das bases de informação. O costume dos Tribunais de Justiça com o SNA foi (ou está) se consolidando paulatinamente, de modo que eventual inconsistência de dados é um problema ainda presente, a ser eliminado com o tempo, seja pelo aperfeiçoamento técnico do SNA, seja pelo aprimoramento da alimentação de dados no âmbito dos Tribunais.

De todo modo, o fato é que atualmente a adoção *intuitu personae* é levada em conta na gestão de dados sobre a política adocional no Brasil.

E os dados constantes do SNA evidenciam que a adoção *intuitu personae* efetivamente está presente na realidade das ações de adoção.

Comentando os dados do SNA e a forma de sistematização de informações no Sistema, o CNJ traz uma interessante definição e catalogação sobre a adoção *intuitu personae*:

As adoções *intuitu personae* são adoções cujos pretendentes a família adotiva não são necessariamente previamente cadastrados, e não passam pelo processo de vínculo no sistema, em razão de um vínculo de fato já estabelecido. Em regra, a criança já convive com a família substituta antes do início do processo, quer seja pelo parentesco, entrega em guarda anterior (judicial ou não), adoção unilateral ou recepção da criança por motivos variados (como, por exemplo, exercício dos cuidados de uma criança para uma pessoa conhecida, por motivos inicialmente transitórios, e que acabou consolidando a convivência e integração à unidade familiar). No sistema essas hipóteses são informadas no campo 'MOTIVO' por um dos seguintes termos: 'Parente', 'Unilateral', 'Guarda Legal', 'outros'.<sup>28</sup>

O conceito de adoção *intuitu personae* trazido pelo CNJ pressupõe um vínculo fático anterior ao processo de adoção, o que ensejaria a homologação da adoção para determinada família substituta, independentemente de observância da sequência do cadastro nacional do SNA.

No presente estudo, defende-se uma perspectiva de adoção *intuitu personae* ainda mais ampla, em que se considere a possibilidade da adoção pela entrega direta, com prestígio à escolha da vontade da mulher na escolha da família substituta. Esse é o horizonte a que se pretende chegar. Há que se cristalizar essa possibilidade, não apenas como um remédio tardio ou uma homologação de um ato irregular, mas como um ato possível. Como um direito da mulher.

---

<sup>28</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, 53.

Todavia, o CNJ busca analisar dados da realidade, e a realidade atual para a adoção *intuitu personae* é norteadas pelas hipóteses legais. Quando os operadores do Tribunal de Justiça alimentam o SNA com dados sobre adoção *intuitu personae*, devem lançar as informações levando em conta as possibilidades do sistema, que refletem as possibilidades da lei.

Assim, há, no SNA, campos de preenchimento que se baseiam nas hipóteses de adoção *intuitu personae* previstas no ECA. Deve-se informar no campo “MOTIVO” a hipótese legal em que a situação se enquadra: se for caso de adoção no âmbito de família recomposta, registra-se a adoção “Unilateral”<sup>29</sup>; se a adoção se der no âmbito da família extensa, registra-se “Parente”<sup>30</sup>; se a adoção decorrer de vínculo socioafetivo formado entre o adotando com seu tutor ou guardião, registra-se “Guarda legal”<sup>31</sup>.

Mas a vida e as relações parentais não cabem nos tipos legais previamente delimitados. Há, e sempre haverá, hipóteses de adoção *intuitu personae* decorrentes de outros arranjos existenciais postos na concretude fática. Levando em conta essa inafastável realidade, o SNA traz o campo “outros” para o registro de situações de adoção *intuitu personae* não previstas no ECA.

E nessas hipóteses marginais é que se encontram a maior parte das situações de guardas fáticas e entregas diretas empreendidas a partir da escolha da família substituta pela genitora biológica.

Quando se consegue furar a bolha dos tipos legais estabelecidos para a adoção *intuitu personae* no ECA e se alcança uma decisão judicial estabilizada que reconhece uma situação de adoção pautada em hipóteses não previstas em lei, como nos casos de entrega direta, há possibilidade de registro dessa informação no SNA, no campo de motivação “outros”.

A possibilidade de registro dessa informação no SNA é sem dúvidas um avanço, todavia a alocação nessa categoria “residual” evidencia que tais hipóteses estão à margem. Não se retira do campo da exceção a possibilidade da adoção *intuitu personae* decorrente de um ato de autonomia da mulher que faz a entrega direta. É até possível, mas é excepcional.

---

<sup>29</sup> ECA, Art. 50, § 13, I.

<sup>30</sup> ECA, Art. 50, § 13, II.

<sup>31</sup> ECA, Art. 50, § 13, III.

Assim, a regra continua sendo a adoção pautada no sistema de cadastros, e as hipóteses legais de adoção *intuitu personae* são a exceção. A adoção pela entrega direta, pautada na autonomia da mulher, é a “exceção da exceção”.

Dessa forma, apesar de ter-se alcançado alguma abertura, o sistema ainda é por demais fechado e rígido, não contemplando satisfatoriamente a participação da mulher no processo de adoção. A genitora segue sendo um não sujeito neste processo, sua vontade não importa, é irrelevante, e apenas de maneira extremamente excepcional finda por resultar em uma adoção homologada, levada a registro na grelha genérica e abstrata da categoria “outros” do SNA.

Essa situação escancara a perpetuação da invisibilidade da mulher no processo de adoção, bem como a perpetuação do paradigma do abandono. A adoção pela entrega direta parece ser algo errado, inominável, indigno de registro.

Não só o SNA, mas toda a política adocional é formulada com base nesse paradigma, de modo que ainda se castiga a mulher que entrega um filho em adoção, que é penalizada com a invisibilidade no processo e com o tolhimento de sua autonomia. Essa mulher é ignorada pela lei, e sua vontade não é entendida, é subentendida, subnotificada no sistema que gerencia os dados sobre adoção no Brasil, não havendo estatísticas precisas sobre as adoções decorrentes de entrega direta, que são varridas para a categoria residual. Essas situações vão para a vala da categoria “outros”, não se enxergando com exatidão seu número real.

Todavia, apesar de marginais, as situações de entrega direta e guardas fáticas existem e seguirão existindo. São invisíveis aos olhos da lei, acomodam-se de maneira mascarada nos dados do SNA, mas persistem.

Sobre esses dados, em recente estudo promovido pelo CNJ chegou-se a uma análise complexa das estatísticas e dos números lançados pelos Tribunais no SNA: no período compreendido entre 31 de outubro de 2019 (início do SNA) e 31 de maio de 2021, houve registro de 3.217 adoções *intuitu personae* no Sistema, das quais 799 foram enquadradas na categoria de motivação “outros”, conforme classificação acima mencionada<sup>32</sup>.

É importante observar que dentre as adoções motivadas na categoria “guarda legal” (categoria que contou com 1.101 registros no período)<sup>33</sup>, há possibilidade de a

---

<sup>32</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, p. 232.

<sup>33</sup> *Ibidem*.



guarda ter decorrido de entrega direta posteriormente homologada, o que amplia as estatísticas referentes às adoções *intuitu personae* não previstas em lei, pois uma porção dessas situações recebe algum grau de legalidade por serem precedidas de guardas judicialmente reconhecidas.

Fato é que os dados do SNA evidenciam a inafastável realidade que é a prática da adoção *intuitu personae* no Brasil. Os dados certamente guardam alguma imprecisão, pois um banco de dados nacional, alimentado por diversos operadores espalhados pelos Tribunais de Justiça de todo o país, carece de mais tempo para se aperfeiçoar. Além disso, há que se notar que nem todos os casos de adoção *intuitu personae* são levados a registro, afinal nem todos são levados à apreciação judicial, havendo um invisível porém inegável número de entregas diretas que se convertem diretamente em filiações registrais, ou que permanecem como guarda fática não homologada, dentre outras possibilidades.

Assim, em que pese ter-se formulado uma política adocional pautada prioritariamente no sistema de cadastros, é cada vez mais evidente que a via “alternativa” da adoção *intuitu personae* se impõe na realidade brasileira.

Passemos, pois, à análise dessa realidade, que, apesar de marginal e não contemplada pela política adocional, existe e demanda urgente regulamentação. A fonte principal de informações sobre essas realidades é o estudo acima comentado, empreendido pelo próprio CNJ, tendo como foco a realidade levada a registro no SNA.

### 1.1.3 Guardas fáticas, entregas diretas e arranjos existenciais em matéria de filiação

Conforme visto na seção anterior, o manejo de dados sobre a adoção *intuitu personae* no SNA leva em conta a catalogação dos casos registrados, relativamente à motivação que deu origem ao ato de adoção, contemplando não só as hipóteses legais do Art. 50, § 13 do ECA, mas também as hipóteses excepcionais, que são registradas na categoria “outros”.

No estudo empreendido pelo CNJ sobre esses dados<sup>34</sup>, buscou-se evidenciar a evolução da dinâmica das adoções *intuitu personae* no país. Apesar de, como já dito, o estudo ter levado em conta os dados posteriores ao início dos registros no SNA, alguns registros fazem alusão a situações pretéritas, referentes a processos com

---

<sup>34</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022.

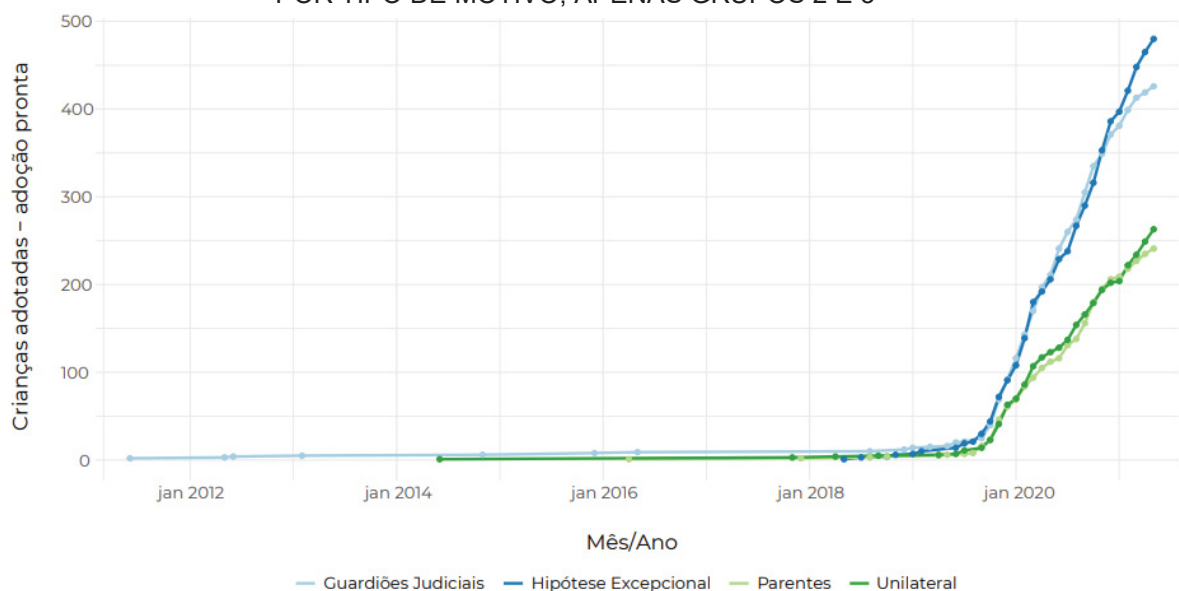
tramitação iniciada anteriormente à implementação do SNA, de modo que há dados que antecedem a existência do Sistema (cujos registros se iniciaram em outubro de 2019).

Na sistematização dos dados, os processos foram agrupados em três categorias: no grupo 1 analisou-se o informativo sobre processos que se encerraram anteriormente à implantação do SNA; no grupo 2 registraram-se as ações que tiveram início anterior ao SNA, mas que se encerraram após o advento do Sistema, ou que ainda estão em curso; e no grupo 3 considerou-se o conjunto de ações que tiveram início após o surgimento do SNA.

Na Figura abaixo, retirada do estudo em comento, vê-se um gráfico evolutivo do número de adoções *intuitu personae* dos grupos 2 e 3, levadas a registro no sistema, com divisão por motivação registrada.

A figura evidencia o incremento de registros de adoções *intuitu personae* motivadas pela guarda judicial (categoria que, como já dito, pode incluir casos de guardas fáticas decorrentes de entrega direta, posteriormente homologadas pela Justiça) e, de maneira ainda mais enfática, a ampliação das adoções motivadas por hipóteses excepcionais:

FIGURA 1 - SÉRIE MENSAL ACUMULADA DE CRIANÇAS ADOTADAS EM ADOÇÃO PRONTA, POR TIPO DE MOTIVO, APENAS GRUPOS 2 E 3



Fonte: Conselho Nacional de Justiça, 2022.

Apesar de, no Sistema, os campos de preenchimento serem “guarda legal” e “outros”, o estudo do CNJ faz uso dos termos “guarda judicial” e “hipóteses

excepcionais” para se referir, respectivamente, a tais categorias. Essas nomenclaturas parecem traduzir com mais acerto o conteúdo das motivações, pois as guardas fáticas decorrentes de entregas diretas não são hipóteses “legais”, mas são possibilitadas por decisões judiciais, efetivamente. Já o termo “hipóteses excepcionais” de fato deixa em evidência que as situações nele contidas ultrapassam o rol de possibilidades legalmente previstas para a adoção *intuitu personae*. São excepcionais, porque são exceção à lei.

Já o termo “adoção pronta” é usado no documento para fazer-se alusão à adoção *intuitu personae*.

O incremento que se vê nas motivações de adoções *intuitu personae* relacionadas a guardas judiciais e outras hipóteses tem relação com as inúmeras situações de guardas fáticas, entregas diretas e demais arranjos existenciais que as pessoas empreendem em matéria de filiação.

Em que pese o sistema de cadastros ter sido eleito como referência na formulação da política adocional, esse modelo se mostra moroso, burocrático e até mesmo pouco conhecido pela população. Parece haver algo de instintual na entrega direta da criança à família substituta eleita pela família biológica, em especial pela genitora. Soa antinatural burocratizar-se esse processo, sendo uma verdade inafastável – e estatisticamente demonstrada – a busca pela homologação de arranjos existenciais efetivados no campo fático com base no amor, à margem da lei.

No estudo ora em comento, procedeu-se não só a coleta de dados estatísticos oriundos do SNA, mas também se coletaram uma série de informações relevantes através de entrevistas com os operadores do Sistema e atores dos processos de adoção. Juízes de Direito, serventuários dos Tribunais de Justiça, membros do Ministério Público e da Defensoria Pública forneceram visões importantes, apenas conhecidas por aqueles que vivenciam o processo de adoção na prática.

Os dados numéricos do SNA são relevantes, mas são incapazes de traduzir o conteúdo dos processos – nem poderiam sê-lo, afinal as ações de adoção tramitam em segredo de justiça. Mas o recurso à entrevista com os profissionais que vivenciam o processo de adoção no dia a dia é capaz de trazer à luz as subjetividades da realidade concreta levada a juízo.

No estudo, com o devido zelo de apagamento de qualquer dado de identificação dos entrevistados ou mesmo dos órgãos a que são vinculados, traz-se a visão das peculiaridades dessa realidade, pela ótica de quem vivencia o processo.

Um dos entrevistados, identificado apenas como membro serventuário do Judiciário, revela ser muito comum em sua comarca a entrega direta, que já se consolida como costume, prática motivada a seu ver pela escassez de unidades de acolhimento institucional e também pela falta de conhecimento da população sobre o Cadastro (atual SNA), bem como pela falta de afinidade dos próprios juízes com a sistemática de cadastros; quando se faz a entrega direta, com êxito e observância dos interesses da criança, e se leva o caso à Justiça, soa-lhe muito mais humano mantê-la junto aos adotantes<sup>35</sup>.

E de fato, quando se observa que os cuidados devidos são destinados à criança, ainda que se tenha agido com aparente burla ao sistema de cadastros, há uma inegável tendência jurisprudencial de manutenção dos vínculos afetivos decorrentes da guarda, ainda que irregular. Retirar uma criança de um núcleo familiar para inseri-la em acolhimento institucional, como “castigo” àqueles que, por amor, agiram sem observância estrita à lei, é medida essencialmente desumana.

Tanto que até mesmo o Ministério Público muitas vezes se abstém de pedir medidas nessa natureza<sup>36</sup>.

No âmbito dos Tribunais, inclusive nos entendimentos do Superior Tribunal de Justiça (STJ), é notória a tendência de homologação de guardas fáticas e arranjos existenciais diversos. A adoção *intuitu personae* decorrente das situações da vida não é mais tratada com contornos desumanos e teratológicos: é vista como uma possibilidade, mormente quando representa meio de efetivação do melhor interesse do adotando.

O engessamento dos processos e a observância absoluta ao sistema de cadastros vêm, assim, se tornando página virada na prática forense. Não se abandonou o sistema de cadastros, afinal é esse o modelo legal, mas os casos que excepcionam essa sistemática não são mais necessariamente rechaçados pela Justiça.

Essa tendência foi, inclusive, transformada em verbete na tradicional publicação “Jurisprudência em Teses”, editada pela Secretaria de Jurisprudência do

---

<sup>35</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, p. 223-224.

<sup>36</sup> Em excerto da entrevista em comento, o entrevistado afirma que nesses casos “a gente fica com aquela dificuldade que a criança já está lá com o casal e não tem onde colocar essa criança, [...] aí fica uma situação que os promotores querem atuar de acordo com o cadastro, mas a situação prática impede eles de tomarem a decisão de pedir, por exemplo, tirar a criança do casal porque burlou o cadastro”.

próprio STJ, em cuja edição nº 27, de 04 de fevereiro de 2014, foi definido verbete que valoriza o melhor interesse da criança em detrimento da observância estrita à ordem de adotantes dos cadastros<sup>37</sup>. Na edição também se cuidou de fixar verbete segundo o qual o acolhimento institucional ou em família temporária não deve ser necessariamente imposto como punição a práticas de adoção irregular, afinal não representam o melhor interesse da criança, que deve ser buscado à luz de cada caso concreto<sup>38</sup>.

E nessa esteira, o STJ tem analisado com bastante flexibilidade os arranjos existenciais extremos que as famílias efetivam em matéria de guarda e filiação. Em 2022, a Corte confirmou a adoção em favor de família substituta que descumpriu reiterados mandados de busca e apreensão da criança sobre a qual exerciam guarda fática, numa situação de ocultamento perante a Justiça, que se arrastou por dez anos<sup>39</sup>.

Essa postura do STJ evidencia que mesmo em casos de arranjos existenciais mais inusitados em matéria de filiação, a Justiça não tem necessariamente a postura rígida de determinar o desfazimento de vínculos afetivos pautados na irregularidade e na ilicitude. É evidente que cada caso é analisado sob seus próprios contornos, mas em geral observa-se uma tendência de reconhecimento dos vínculos socioafetivos

---

<sup>37</sup> 1) A observância do cadastro de adotantes não é absoluta, podendo ser excepcionada em prol do princípio do melhor interesse da criança. Precedentes: HC 294729/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 29/08/2014; HC 279059/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 28/02/2014; REsp 1172067/MG, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 14/04/2010; MC 22118/SP (decisão monocrática), Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 12/12/2013, DJe 16/12/2013. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Jurisprudência em Teses**. ed. 27, fev. 2014. Brasília: Secretaria de Jurisprudência do STJ, 2014.

<sup>38</sup> 3) O acolhimento institucional ou familiar temporário não representa o melhor interesse da criança mesmo nos casos de adoção irregular ou “à brasileira”, salvo quando há evidente risco à integridade física ou psíquica do menor. Precedentes: HC 298009/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 04/09/2014; HC 294729/ SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 29/08/2014; HC 265771/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 10/03/2014; HC 279059/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 28/02/2014; MC 022118/SP (decisão monocrática), Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 12/12/2013, DJe 16/12/2013; HC 268943/SP (decisão monocrática), Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 26/04/2013, DJe 30/04/2013. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Jurisprudência em Teses**. ed. 27, fev. 2014. Brasília: Secretaria de Jurisprudência do STJ, 2014.

<sup>39</sup> A identificação da ação não foi divulgada pelo Tribunal em virtude do segredo de justiça, mas seu conteúdo é comentado em: REDAÇÃO MIGALHAS. **STJ confirma adoção para família que escondeu criança por dez anos**. Migalhas, 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/359970/stj-confirma-adoacao-para-familia-que-escondeu-crianca-por-dez-anos> Acesso em: 12 jan. de 2023.

como um valor superior, a afastar eventuais penalidades em virtude da burla ao sistema de cadastros.

Mas essa ordem de ideias representa tão somente uma tendência. Ainda há quem veja com cautela as situações de entregas diretas e guardas irregulares seguidas de tentativas de homologação judicial da relação de filiação, tendo em vista que esse percurso poderia, por exemplo, mascarar supostos “negócios jurídicos” pelos quais a família biológica poderia receber vantagens financeiras em “contraprestação” à entrega da criança à família substituta<sup>40</sup>.

No âmbito da jurisprudência, inclusive a do Superior Tribunal de Justiça, vê-se que o tema também não é pacificado. Apesar das tendências de entendimentos direcionados à primazia do melhor interesse da criança, ainda é presente nas Cortes brasileiras a visão de que esse melhor interesse poderia justificar decisão de retirada da criança do núcleo familiar em que foi inserida por atos irregulares e arranjos existenciais não previstos em lei, para colocação em acolhimento institucional<sup>41</sup>.

Nesses casos, vê-se forte apego à perspectiva de biologização das relações de filiação, bem como ao formalismo da lei. A observância ao sistema legal de cadastros, por vezes, se impõe a valores outros, como o efetivo interesse do adotando.

Com isso se vê que, apesar de a adoção *intuitu personae* pela entrega direta ser uma realidade, a ausência de sua regulação a insere no campo da insegurança jurídica, havendo reiterados julgados que não reconhecem sua possibilidade. As reminiscências da cultura de apagamento da mulher continuam influenciando a formulação de políticas e até mesmo o gerenciamento de dados sobre essa modalidade de adoção – alcançando ainda certas decisões judiciais.

Assim, as guardas fáticas decorrentes de entregas diretas ou de outros arranjos existenciais que tomam lugar nas relações familiares nem sempre recebem a devida homologação judicial. Ecoa o paradigma do abandono, historicamente construído e inegavelmente presente na contemporaneidade. Por vezes, diante das guardas fáticas, determina-se a ruptura dos vínculos oriundos dessas situações, com a conseqüente institucionalização da criança.

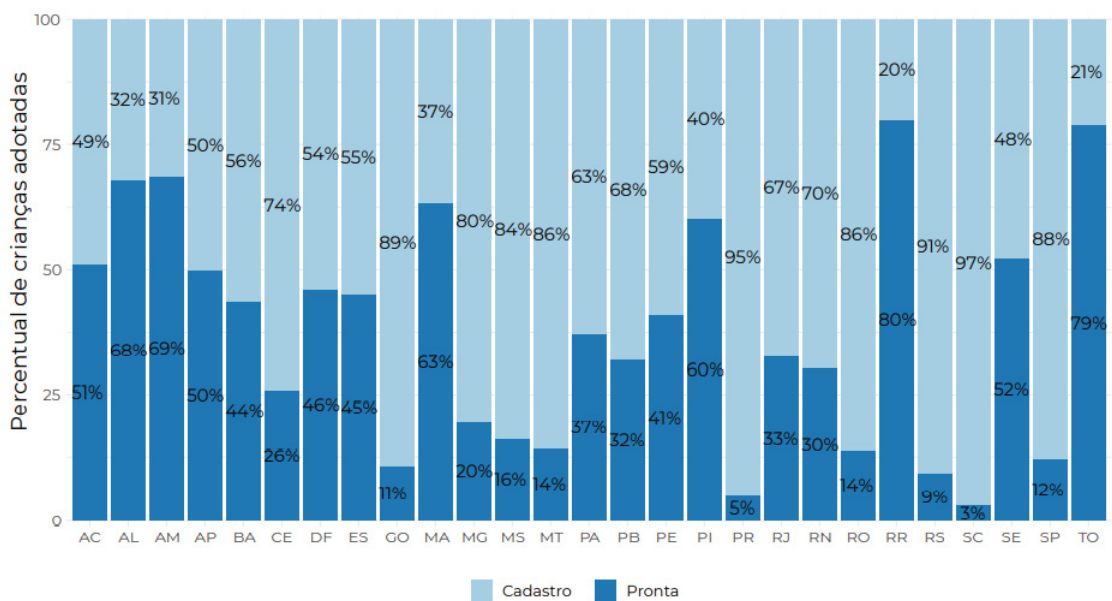
---

<sup>40</sup> RINALDI, Alessandra de Andrade. Novos arranjos familiares e os múltiplos sentidos da adoção. **Revista Antropolítica**, n. 43, Niterói, p.101-129, 2. sem. 2017, p. 109.

<sup>41</sup> Entendimentos nesse sentido serão mais à frente apresentados.

Mesmo diante dessa incerteza jurídica sobre o tema, muitos casos de homologação de adoções irregulares são apreciados e homologados no âmbito dos Tribunais de Justiça. A figura abaixo, extraída do estudo promovido pelo CNJ, evidencia que os números percentuais da adoção *intuitu personae* comparativamente às adoções realizadas pelo sistema de cadastro são significativos, o que confirma que essa modalidade de adoção, em que pese rechaçada em certos julgados, está presente no mosaico da adoção no Brasil:

FIGURA 2 - PERCENTUAL DE ADOÇÃO VIA CADASTRO E ADOÇÃO PRONTA POR UF, APENAS GRUPOS 2 E 3.



Fonte: Conselho Nacional de Justiça, 2022.

A colocação do problema que ora se apresenta não poderia descuidar dessa demonstração numérica. Tanto em números absolutos quanto em números percentuais, vê-se que a adoção *intuitu personae* está longe de ser modalidade suplementar no quadro adocional dos Tribunais brasileiros.

As mães biológicas que buscam entregar os filhos nesse formato de adoção, assim como as do passado, que deixavam as crianças nas santas casas esperando um reencontro, buscam fugir à invisibilidade imposta pelo sistema. Não eram e não são poucas as mulheres que não querem ser apagadas no processo de adoção.

Diante dos dados estatísticos extraídos do SNA<sup>42</sup>, bem como da análise de tendências jurisprudenciais sobre o tema, vê-se que mesmo com a insegurança jurídica em torno das hipóteses excepcionais de adoção *intuitu personae*, o fenômeno se impõe na realidade, demandando a construção de teses que efetivem uma maior segurança jurídica sobre o assunto, bem como a regulação de políticas que não perpetuem a marginalidade das situações de entrega direta, guarda fática e demais arranjos relacionados à colocação *intuitu personae* de crianças em famílias substitutas.

Se a história foi impiedosa com as mães biológicas, que se cuide de dar outro tratamento a essas mulheres no presente e no futuro.

## 1.2 ESTADO ATUAL DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* NO BRASIL: A REGULAÇÃO E A REALIDADE

Os dados oficiais colhidos pelo CNJ com base no SNA até aqui apresentados evidenciam que há, na realidade da adoção *intuitu personae*, situações que escapam das previsões legais. Essa disparidade entre a realidade e o ordenamento jurídico será aqui explorada.

Cabe destacar que parcela significativa da doutrina segue conceituando a adoção *intuitu personae* a partir das hipóteses legais do ECA. Paulo Lôbo, por exemplo, conceitua essa modalidade de adoção como aquela “requerida pelo que detenha a guarda de fato de criança ou adolescente, quando configurada a posse de estado de filiação”<sup>43</sup>. Para o autor, a adoção *intuitu personae* deve ser, pois, precedida de estágio de convivência que caracteriza guarda fática e posse do estado de filho.

A definição não é equivocada: de fato, atualmente se reconhece a adoção decorrente da escolha da família substituta pela biológica quando há decurso razoável de tempo de convivência, ainda que pautada em entrega irregular.

Todavia, a menção à categoria da posse do estado de filho, *data venia*, soa levemente anacrônica pois, além de reproduzir expressão que remete ao Código Civil de 1916, condiciona o reconhecimento da filiação adocional em comento a requisitos que na prática não carecem de ser preenchidos, relacionados à exteriorização da condição parental – requisitos que, à luz da jurisprudência mais atualizada, não

---

<sup>42</sup> Sistematizados em: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022.

<sup>43</sup> LÔBO, Paulo. Direito civil – **Famílias**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 299.



costumam mais ser exigidos para a caracterização da relação de filiação. Presente a socioafetividade, há tendência de reconhecimento da adoção.

Aprofundamentos sobre essa discussão serão, mais à frente, apresentados. O que se quer desde já é demonstrar que mesmo a doutrina de maior relevo ainda efetiva a conceituação da adoção *intuitu personae* a partir do prisma legal, apresentando tendência de abertura, porém ainda com certo grau de rigidez.

A realidade fática traz um outro horizonte para a questão.

As hipóteses de adoção *intuitu personae* a cujo reconhecimento se assiste nos tribunais brasileiros escapam, em muito, aos limites impostos pela lei.

Nesta seção, discutir-se-á a compreensão da adoção *intuitu personae* em seu estado atual, com foco no debate sobre a possibilidade de harmonização do conteúdo normativo com a realidade fática. Seria possível entender-se que a legislação trouxe hipóteses não taxativas de adoção *intuitu personae*, cabendo ao Poder Judiciário a missão de integrar a norma à luz dos fatos? Seria possível entender-se que a regulação da adoção *intuitu personae* pautada na escolha direta da família substituta pela biológica encontra abrigo em outros dispositivos, de modo que a omissão do ECA não representaria um óbice à possibilidade do instituto da entrega direta?

Demais disso, outro aspecto normativo carece de ser enfrentado: a existência de tipos penais que criminalizam condutas relacionadas à entrega direta da criança a uma família substituta. A fraude na declaração de filiação apresentada pela família substituta à autoridade cartorária, como se família biológica fosse, representa matéria atrativa do rigor penal? Ou representa mera forma de efetivação do vínculo de filiação, pautado no registro direto de uma filiação desejada pela família substituta? A situação representa corajoso ato de amor e nobreza, ou crime contra o estado de filiação?

Outro aspecto a ser discutido nesse espectro de análise de conflitos entre a norma posta e a realidade concreta é a análise dos aspectos subjetivos e socioeconômicos por trás do fenômeno da entrega de crianças em adoção, bem como da motivação por trás do ato de opção pela entrega.

Não se pode aqui empreender-se uma reflexão acrítica e universalista do fenômeno. Se há mulheres que entregam os filhos em adoção, é preciso identificá-las em aspectos gerais, ou pelo menos discorrer-se sobre quem são essas mulheres.

A formulação da política pública da entrega e a construção de toda a política adicional precisam se pautar em dados concretos sobre pessoas, não podendo se

pautar em compreensões acríticas e esvaziadas da realidade. A igualdade formal, já sabemos, não é suficiente para a construção de institutos jurídicos justos.

Sabemos que “a consciência do fato que as pessoas não gozam de idênticas condições sociais, econômicas, para não dizer psicológicas, levou à previsão da necessidade de tratar as pessoas, quando desiguais, em conformidade com as próprias desigualdades”<sup>44</sup>, de modo que não se pode tratar o fenômeno da entrega de crianças em adoção em grelhas genéricas: há que se buscar compreender as vicissitudes por trás da decisão da desistência da maternidade, seja nos aspectos econômicos ou nos psicológicos e subjetivos que levam a mulher a entregar o filho.

Se a adoção *intuitu personae* já é uma realidade dada, que elementos dessa realidade podem ser considerados na reformulação de políticas adocionais? Que tipo de demandas dão origem à decisão da mulher que opta por entregar um filho em adoção? De que maneira essa realidade se amolda à norma posta?

Nesta seção, buscaremos identificar todo esse arcabouço normativo, fático e humano que se impõe sobre o assunto estudado.

Passemos à análise e enfrentamento destes temas e indagações.

### 1.2.1 Hipóteses de adoção *intuitu personae* previstas no ECA: um rol taxativo?

Como se vem discutindo, há hipóteses legalmente previstas de adoção *intuitu personae*, relacionadas à manutenção do adotando na família extensa ou afim, ou para homologação de vínculos parentais surgidos no exercício de guarda regular.

Todavia, a realidade leva ao Poder Judiciário uma gama muito mais ampla de situações que demandam a homologação da adoção *intuitu personae*, e estatisticamente, de acordo com os dados oficiais do CNJ já comentados, resta comprovado que essas situações excepcionais, não previstas em lei, compõem de maneira significativa o quadro de adoções realizadas no Brasil.

Diante disso, coloca-se a questão: seria o rol de possibilidades de adoção *intuitu personae* previsto no ECA um rol taxativo? Ou, diante das tendências jurisprudenciais e da realidade fática, seria possível se reconhecer a tipicidade aberta do Estatuto da Criança e do Adolescente em matéria de adoção?

---

<sup>44</sup> CICCIO, Maria Cristina de. O “novo” perfil do direito à identidade pessoal: o direito à diversidade. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCIO, Maria Cristina de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Direito civil na legalidade constitucional**. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2021, p. 242.

Para encerrar as dúvidas e se dar segurança jurídica ao tema, entende-se que seria de fato importante “admitir que o rol do ECA, no tocante à adoção *intuitu personae*, é meramente exemplificativo, podendo o julgador encontrar outras situações que permitiriam convalidar a adoção de um filho sem observância aos procedimentos legais”<sup>45</sup>. Essa é uma questão que se apresenta central do debate aqui empreendido.

Todavia, há elementos no próprio ECA que apontam para a tipicidade fechada do rol de dispensa ao sistema de cadastros previstos no Art. 50, § 13 do Estatuto.

Há, no Art. 197-E, § 1º do ECA, a expressa definição de que a flexibilização da ordem cronológica do sistema de cadastros deve ocorrer apenas nas hipóteses mencionadas no Art. 50, § 3º do diploma<sup>46</sup>. Assim, não se está a ambientar a presente discussão em um contexto de silêncio da lei: o Estatuto traz a expressa opção pelo entendimento de que as hipóteses de adoção *intuitu personae* legalmente previstas representam rol taxativo.

Mas no Direito de Família, a exegese literal das normas e a tipicidade fechada das listas taxativas vêm perdendo lugar em face de valores maiores.

Diante das inúmeras situações pautadas em arranjos existenciais em matéria de filiação, o Judiciário vem dando maior peso ao melhor interesse da criança e à socioafetividade, em detrimento do rigor dos formalismos legais.

Também a doutrina vem se somando, em perspectiva majoritária, ao movimento de defesa do reconhecimento das hipóteses de adoção *intuitu personae* constantes do ECA como um rol exemplificativo.

Os Enunciados de grupos de pesquisadores, que há tanto vêm exercendo forte influência nos debates de Direito Civil, têm natureza jurídica doutrinária, e se apresentam em verbetes que sintetizam o pensamento de significativa parcela da doutrina sobre determinado assunto. Nessa perspectiva, o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM) vem participando desse movimento, editando

<sup>45</sup> SILVA, Fernando Moreira Freitas da. **Adoção**: um diálogo entre os direitos fundamentais e a realidade dos acolhimentos institucionais. Londrina: Thoth, 2022, p. 220.

<sup>46</sup> Art. 197-E. Deferida a habilitação, o postulante será inscrito nos cadastros referidos no art. 50 desta Lei, sendo a sua convocação para a adoção feita de acordo com ordem cronológica de habilitação e conforme a disponibilidade de crianças ou adolescentes adotáveis.

§ 1º A ordem cronológica das habilitações somente poderá deixar de ser observada pela autoridade judiciária nas hipóteses previstas no § 13 do art. 50 desta Lei, quando comprovado ser essa a melhor solução no interesse do adotando.  
BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

periodicamente Enunciados relevantes sobre os temas controvertidos no governo jurídico das relações familiaristas.

Sobre o tema ora em comento, o IBDFAM emitiu o seguinte Enunciado: “As famílias acolhedoras e os padrinhos afetivos têm preferência para adoção quando reconhecida a constituição de vínculo de socioafetividade”<sup>47</sup>.

Esse entendimento evidencia que para a doutrina comprometida com as abordagens mais atualizadas sobre o direito de família, que indiscutivelmente representam o viés oxigenado que o IBDFAM traz a essa área do Direito, há outras hipóteses de relações que podem ensejar o reconhecimento de adoções *intuitu personae*.

Não apenas as relações ambientadas na família extensa, nos parentescos por afinidade e nas guardas legais podem ensejar esse reconhecimento, mas também as relações travadas pelos acolhedores e padrinhos com as crianças afastadas do convívio familiar

É dizer, para o IBDFAM, as convivências decorrentes de acolhimento e apadrinhamento podem ser levadas em conta nas demandas de adoção pautadas no reconhecimento de vínculo socioafetivo.

Para este fim, entenda-se acolhimento como a medida temporária de alocação das crianças e adolescentes afastados da família biológica em família disposta a acolhê-los enquanto não se resolve sobre poder familiar e colocação em família substituta, sendo medida preferencial ao acolhimento institucional<sup>48</sup>. É medida empreendida pelas famílias cadastradas no Programa Família Acolhedora.

Já o apadrinhamento é um meio de ofertar a crianças e adolescentes em acolhimento institucional o acesso a alguma inserção familiar e comunitária, para que possam fazer laços sociais para além daqueles ambientados no acolhimento, ou

<sup>47</sup> INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. **Enunciado 36**. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>. Acesso em: 03 mar. 2023.

<sup>48</sup> Art. 34. O poder público estimulará, por meio de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, o acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente afastado do convívio familiar.

§ 1º A inclusão da criança ou adolescente em programas de acolhimento familiar terá preferência a seu acolhimento institucional, observado, em qualquer caso, o caráter temporário e excepcional da medida, nos termos desta Lei. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

mesmo para que tenham auxílio a seu desenvolvimento, inclusive em uma perspectiva material<sup>49</sup>.

Fato é que do acolhimento e do apadrinhamento decorre o contato da criança com a família acolhedora ou com os padrinhos, e desse convívio podem surgir vínculos afetivos. O objetivo dos institutos em comento não é o de encurtar o caminho da adoção para os pretensos adotantes, mas quando, no afã de acolher ou auxiliar, os padrinhos e os acolhedores fizerem brotar nas crianças e nos adolescentes o sentimento legítimo de afeto, não há razões para impedir-se o reconhecimento desse vínculo afetivo, nem sua conversão em relação de filiação.

Assim, o Enunciado do IBDFAM evidencia que há outras possibilidades de convívio a ensejar o reconhecimento de vínculos socioafetivos para fins de adoção, autorizando a flexibilização da ordem cronológica de cadastros, apontando para a tipicidade aberta do ECA.

É dizer, há sólido entendimento doutrinário no sentido de entender-se a lista de hipóteses de adoção *intuitu personae* presente no ECA como um rol exemplificativo, e não taxativo.

É importante partir desse pressuposto, pois assim já se derruba de pronto o primeiro óbice à discussão relativa à possibilidade jurídica da adoção *intuitu personae* nas suas mais variadas formas: o obstáculo normativo. Em que pese haver menção, no próprio ECA, a uma suposta taxatividade desse rol, uma hermenêutica atualizada do dispositivo deve ultrapassar as técnicas literais de interpretação.

Há que se buscar uma hermenêutica crítica, que leve em conta a principiologia que incide sobre o instituto da adoção, cujo vetor interpretativo é orientado pelo postulado do melhor interesse do adotando – interesse que, no tema em comento, não conflita com os anseios da família biológica nem da família substituta.

Se há desejo da genitora biológica em entregar seu filho em adoção a determinada família, e esta está apta a receber a criança, tal situação não vai na contramão do melhor interesse do adotando. Assim, é totalmente possível entender-

---

<sup>49</sup> Art. 19-B. A criança e o adolescente em programa de acolhimento institucional ou familiar poderão participar de programa de apadrinhamento.

§ 1º O apadrinhamento consiste em estabelecer e proporcionar à criança e ao adolescente vínculos externos à instituição para fins de convivência familiar e comunitária e colaboração com o seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro.

BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

se pela não taxatividade do rol de hipóteses legais de dispensa ao requisito de observância à ordem cronológica do sistema de cadastros.

Cumprido destacar que, em matéria de Família, “o magistrado, em sua atividade criadora, é vinculado não só ao ordenamento, mas também a princípios e garantias inerentes ao sistema jurídico”<sup>50</sup>, de modo que não é desarrazoado entender-se pela superioridade do interesse do adotando ante o formalismo procedimental que pode resultar de uma interpretação mais fechada da lei. É possível entender-se pela tipicidade aberta do ECA em matéria de adoção.

Outro argumento a favor dessa tese é o de que a adoção *intuitu personae* decorrente de outras hipóteses para além das previstas no Art. 50, § 13 do ECA encontraria amparo não neste dispositivo, mas sim no Art. 166 do mesmo diploma<sup>51</sup>, que cuida da colocação em família substituta, categoria que inclui a adoção, mas tem aplicação mais ampla.

Enquanto a adoção está inserida na parte geral do ECA, no título que trata dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, especificamente no capítulo que fala sobre o direito à convivência familiar e comunitária, o instituto da colocação em família substituta situa-se na parte especial do Estatuto, no título que trata do acesso à justiça, no capítulo que trata de procedimentos.

Na regulação da colocação em família substituta, fala-se reiteradamente no consenso da família biológica. Com isso, gera-se o entendimento de que o Art. 166 regularia a possibilidade da adoção *intuitu personae* decorrente da entrega direta da criança, pela família biológica, a uma família substituta específica.

Para Tânia Maria da Silva Pereira, é esse o entendimento que deve prevalecer, pois a interpretação do referido dispositivo deve ser ampla, contemplando a possibilidade de aplicação do consentimento para o que a autora chama de adoção consentida, isto é a adoção *intuitu personae* com respeito à vontade da mãe biológica na escolha da família adotante<sup>52</sup>.

<sup>50</sup> TARTUCE, Fernanda. **Processo Civil no Direito de Família** – teoria e prática. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, Método, 2022, p. 30.

<sup>51</sup> Art. 166. Se os pais forem falecidos, tiverem sido destituídos ou suspensos do poder familiar, ou houverem aderido expressamente ao pedido de colocação em família substituta, este poderá ser formulado diretamente em cartório, em petição assinada pelos próprios requerentes, dispensada a assistência de advogado. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>52</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. Vicissitudes e certezas que envolvem a adoção consentida. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Família: entre o público e o privado**. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2012,

Nessa ordem de ideias, a omissão da hipótese no rol do Art. 50, § 13 não representaria silêncio eloquente do legislador, mas apenas questão de organização topográfica: simplesmente ter-se-ia preferido regular a possibilidade em outro título do Estatuto<sup>53</sup>. Retomaremos essa discussão mais à frente.

Em muitos julgados, chega-se a cravar nos acórdãos o entendimento expresso de que a lista do Art. 50, § 13 seria um rol exemplificativo<sup>54</sup>, de modo que esta é uma tese que já encontra substancial respaldo na jurisprudência nacional. A literalidade do dispositivo não deve representar um óbice à garantia do valor maior da dignidade dos adotandos – seja por se interpretar que o artigo deve ser lido pelo prisma da tipicidade aberta, ou por se entender que as hipóteses excepcionais foram tuteladas alhures.

Assim, seja qual for o caminho, é plenamente possível chegar-se ao mesmo resultado: em matéria de hipóteses de adoção *intuitu personae*, não há pauta fechada. A vida é plural, as realidades são múltiplas, e é sim possível reconhecer-se a entrega direta como caminho para a adoção, superando-se a literalidade aparentemente fechada do ECA.

### 1.2.2 Tipificação do parto suposto e a criminalização das liberdades reprodutivas da mulher

Para além do engessamento civil em torno da entrega direta para fins de adoção *intuitu personae*, o paradigma do abandono repercute em outras esferas, sendo inclusive base para a criminalização de condutas relacionadas à autonomia da mulher para esse ato de entrega.

---

p. 342.

<sup>53</sup> MACEDO, Fernanda Carvalho Campos e; PEREIRA, Lucas. **Adoção por família certa ou *intuitu personae***. p. da Internet, 2018. Disponível em: <https://carvalhocamposadvocacia.com.br/a-adoacao-por-familia-certa-ou-intuitu-personae/> Acesso em: 09 jan. 2023.

<sup>54</sup> Veja-se o exemplo a seguir ementado: APELAÇÃO CÍVEL. INFÂNCIA E JUVENTUDE. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR C/C ADOÇÃO. PROCEDÊNCIA NA ORIGEM. (1) RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INFANTE ENTREGUE PELA GENITORA. GUARDA OBTIDA JUDICIALMENTE HÁ 4 ANOS. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DO CADASTRO À ÉPOCA. MÁ-FÉ CONFIGURADA. VÍCIO, PORÉM, INSUFICIENTE A OBSTAR A ADOÇÃO. LAÇOS AFETIVOS CONSOLIDADOS. ART. 50, § 13º, DO ECA. ROL EXEMPLIFICATIVO. RESGUARDO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA NA ESPÉCIE. ADEMAIS, MITIGAÇÃO DO VÍCIO RECONHECIDO. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO À GUARDA EM MOMENTO OPORTUNO. (TJ-SC, AC 0130313921, Relator: Henry Petry Junior, Data de Julgamento: 14/08/2013, Quinta Câmara de Direito Civil)

Assim, existem normas proibitivas que criminalizam as escolhas da gestante relativamente à desistência da maternidade. Esse ciclo de proibições decorre, inequivocamente, do paradigma do abandono.

No ECA, por exemplo, tipifica-se a entrega, ou mesmo promessa de entrega, de crianças e adolescentes a terceiros, mediante contraprestação financeira<sup>55</sup>. Esse é um tema delicado, pois, se por um lado é evidentemente reprovável qualquer prática relacionada à comercialização da vida, por outro há que se considerar que essas práticas não são a regra nos casos de adoção *intuitu personae*, ao contrário, são casos isolados, extremamente excepcionais, porém a existência do tipo penal reforça na sociedade a presunção de que toda entrega direta seria motivada pelo favorecimento econômico da genitora.

Essa situação fundamenta receios e medos na sociedade. Há vozes que consideram efetivo o risco de comercialização de bebês pela via da adoção *intuitu personae*, conclamando atenção para o assunto<sup>56</sup>. Mas essa atenção não precisa ser acompanhada da presunção de que a comercialização de crianças é a regra no contexto da adoção direta – essa realidade é absolutamente excepcional.

Assim, em que pese a forte reprovabilidade de situações que inserem a entrega de uma criança em uma pauta comercial, é preciso ter-se em mente que “muitas vezes essa realidade se cruza com situações que levam a uma linha tênue entre o que é um crime e o que são interpretações irregulares de institutos processuais de adoção”<sup>57</sup>. Qualquer alegação de que uma entrega direta tenha sido motivada pelo favorecimento econômico da família biológica carece de ser efetivamente comprovada para fazer incidir o tipo criminal em comento.

O tema do sopesamento entre as liberdades reprodutivas da mulher e a vedação aos supostos negócios jurídicos envolvendo a comercialização da vida será mais à frente aprofundado. Por ora, considere-se apenas que o assunto repercute na matéria penal presente no ECA.

---

<sup>55</sup> Art. 238. Prometer ou efetivar a entrega de filho ou pupilo a terceiro, mediante paga ou recompensa: Pena - reclusão de um a quatro anos, e multa.

Parágrafo único. Incide nas mesmas penas quem oferece ou efetiva a paga ou recompensa.

BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>56</sup> TRENTIN, Fernanda; REIHNER, Pamela Fão. A mitigação dos riscos do comércio de crianças pela adoção *intuitu personae*. **Interfaces Científicas**. v. 6, n. 1, p. 53–74, 2017.

<sup>57</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, p. 312.



Para além disso, há na legislação uma outra tipificação, mais controversa, dado que a conduta criminalizada enfrenta menor reprovabilidade social: o crime de parto suposto, que é crime contra o estado de filiação, pelo qual se tipifica a conduta da fraude registral em matéria parental<sup>58</sup>. Quem, movido por um ato de amor, registra um filho que sabe não ser seu, comete o crime.

A prática recebeu ao longo dos anos a alcunha pejorativa e anticívica de “adoção à brasileira”, também chamada de adoção simulada. Carlos Roberto Gonçalves aponta que a expressão tem origem jurisprudencial, sendo usada como um eufemismo em decisões que “suavizavam” o rigor penal em face da conduta, deixando de aplicar a pena nos casos de parto suposto<sup>59</sup>. Atualmente, não é preciso recorrer-se a tal expediente lexical, pois a inaplicabilidade pode ocorrer com base no perdão judicial, que passou a ser legalmente previsto para a hipótese<sup>60</sup>, quando a fraude registral se der em razão de reconhecida nobreza<sup>61</sup>.

Percebe-se contemporaneamente algum esforço doutrinário voltado a diferenciar o crime de parto suposto e a homologação dos vínculos de filiação socioafetiva. Sobre o crime de parto suposto, ou adoção à brasileira, a doutrina costuma reproduzir a dicção do Código Penal para definir a prática ilícita<sup>62</sup>; já em relação à filiação socioafetiva, esta se justifica pela elevada aceitação social desse tipo de vínculo, cujo reconhecimento é em regra irrevogável, e, na esteira das possibilidades mencionadas no Provimento nº 63/2017-CNJ, pode se destinar até mesmo à formação de vínculo de filiação de pessoa maior de dezoito anos<sup>63</sup>.

---

<sup>58</sup> Parto suposto. Supressão ou alteração de direito inerente ao estado civil de recém-nascido. Art. 242 - Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil:

Pena - reclusão, de dois a seis anos.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 . Código Penal. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm) Acesso em: 22 ago. 2022.

<sup>59</sup> GONÇALVES, Carlo Roberto. **Direito Civil Brasileiro** – Vol. 6 – Direito de Família. 19. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022, p. 384.

<sup>60</sup> Parágrafo único - Se o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza:

Pena - detenção, de um a dois anos, podendo o juiz deixar de aplicar a pena.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 . Código Penal. Portal da Legislação. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 22 ago. 2022.

<sup>61</sup> ALBUQUERQUE LOBO, Fabíola. Adoção à brasileira e a verdade do registro civil. *In: Família e dignidade humana*: V Congresso Brasileiro de Direito de Família. Rodrigo da Cunha Pereira (Org.). São Paulo: IOB, 2006, p. 366.

<sup>62</sup> *Op. cit.*, p. 347.

<sup>63</sup> BIAS, Rafael Borges de Souza. Provimento n. 63/17 do CNJ e adoção simulada: reflexões a partir da jurisprudência do STJ. **civilistica.com**, v. 10, n. 1, p. 1-27, 2 maio 2021, p. 19-20.

A filiação decorrente de falsidade registral não goza da mesma estabilização, todavia pode ser – e muitas vezes é – mantida. Paulo Lôbo entende que a “convivência familiar duradoura transforma a ‘adoção à brasileira’ em posse de estado de filho, [o que] convalida a declaração e o respectivo registro de nascimento, que não mais pode ser cancelado”<sup>64</sup>.

É dizer, mesmo diante de casos de convivência familiar decorrente de registros fraudulentos de filiação, o que deve pesar mais é a verificação de efetivos vínculos de socioafetividade oriundos do convívio.

Esse vetor humanizante não importa, necessariamente, numa flexibilização do rigor penal diante desses casos. A jurisprudência nem sempre se mostra sensível às vicissitudes da vida que fazem alguém “dar parto alheio como próprio”. Casos há em que os tribunais não afastam a penalização dessa prática tão comum, fazendo incidir a norma penal em situações de adoção *intuitu personae* decorrentes do registro direto.

No Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDF), já se chegou a manter a punitividade em caso de parto suposto havido no âmbito da família extensa, caso em que a “agente” do crime foi a companheira do avô da recém-nascida, que, em “conluio” com a mãe biológica da criança, assumiu sua maternidade logo após o parto, perante registro público, a fim de mantê-la no núcleo familiar em que nasceu<sup>65</sup>. Nem mesmo nessa hipótese, em que a nobreza da medida é evidente, deixou-se de proteger os “bens jurídicos” do estado de filiação, da família-instituto e da regularidade do registro civil.

No caso em comento, o registro da criança como se fosse filha biológica do avô e da companheira deste, buscou garantir o seu convívio com a mãe biológica, que viveria como sua irmã. É um arranjo existencial extremo, mas que buscou a proteção de vínculos afetivos. A vida como ela é, levada à apreciação judicial. Não parece ser

---

<sup>64</sup> LÔBO, Paulo. Direito civil – **Famílias**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 279.

<sup>65</sup> Crime contra o estado de filiação. Parto suposto. Tipicidade. Motivo de reconhecida nobreza. Condenação em custas. 1 - A conduta dos réus que, em conluio com a mãe de recém-nascida, registram-na como filha, ofende os bens jurídicos protegidos pela norma - estado de filiação, instituição familiar e regularidade do registro civil. 2 - O fato de a mãe da criança não ter condições financeiras de sustentá-la não justifica a "adoção à brasileira" pelo avô e sua companheira, nem caracteriza motivo de reconhecida nobreza, sobretudo porque esses poderiam prestar apoio financeiro e emocional à mãe da criança e, se o caso, postular judicialmente a guarda dessa. 3 - É o juízo da Vara de Execuções Penais o competente para examinar o pedido de isenção das custas. 4- Apelações não providas. (TJ-DF 20130510146619 - Segredo de Justiça 0014455-32.2013.8.07.0005, Relator: JAIR SOARES, Data de Julgamento: 20/04/2017, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 26/04/2017. Pág.: 149/168)

conveniente a imposição de sanções penais a um tal ato, evidentemente motivado pelo amor, em uma situação tão peculiar.

Os “agentes” poderiam ter escolhido outro procedimento, como a regulação da guarda avoenga. Todavia, é fato que a conduta dos envolvidos não teve o intuito de trazer prejuízos à criança, mas sim o de perpetuar seu convívio familiar. Houve “reconhecida nobreza” da família extensa. Medidas cíveis, como a destituição do poder familiar decorrente da fraude registral, poderiam ser perquiridas, mas a persecução criminal dos fatos parece descuidar daquilo que realmente importa: o melhor interesse da criança.

A conduta que deu origem ao julgado poderia ser interpretada como um ato de amor, um arranjo existencial que, embora extremo, voltou-se à manutenção dos vínculos familiares – mas preferiu-se pela aplicação do rigor penal. Há casos de guarda e até de adoção avoenga reconhecidos pelas cortes brasileiras, todavia a incerteza quanto ao desfecho jurídico de uma ação com esse intuito estimula a prática do registro direto. A incerteza jurídica em torno do tema, como se vê, acaba por estimular a ilicitude.

Diante de casos tais, evidentemente que podem se operar as devidas adequações cíveis nos registros de filiação e guarda, desfazendo-se aquilo que se registrou com base em falsas declarações, mas certamente não se deve conclamar condenações criminais em resposta a essas situações. Atos de amor em benefício de crianças nascidas em contextos adversos não podem ser tratados na esteira da criminalidade.

Se avançarmos na regulação da adoção *intuitu personae*, o tipo penal do parto suposto perderá aplicabilidade em muitos casos, pois as famílias substitutas não precisarão recorrer a medidas extremas, como a fraude registral, para realizar a adoção direta – poderão simplesmente regular a filiação da criança, com dignidade e sem a pecha discriminatória da adoção à brasileira.

Além de regular a entrega direta, é defensável a descriminalização do parto suposto, pois, como já dito, há outras tutelas, de natureza cível, mais importantes que a persecução criminal de quem apresentou falsa declaração parental ao tabelionato, em ato extremo de amor.

É importante que eventual avanço normativo nessa matéria se dê de forma ampla, com reformas em todos os diplomas que sancionam a entrega direta e a adoção registral, pois, no estado de coisas atual, além da criminalização do parto

suposto há também previsões legais problemáticas na esfera cível, o que culmina com decisões judiciais graves, que não raro impõem a destituição dos vínculos de filiação irregular e a conseqüente busca e apreensão da criança, para colocação em acolhimento institucional, mesmo em casos em que já havia laços socioafetivos consolidados. Esses casos, todos muito dolorosos, não caminham junto ao melhor interesse da criança.

A crítica ora apresentada tem um foco específico. Não se está a dizer que a destituição do poder familiar é sempre equivocada. Casos há em que a medida pode ser adequada, se representar a efetivação do melhor interesse da criança. Cada caso deve ser analisado à luz de suas peculiaridades.

Infelizmente, porém, se observa tendência normativa de incremento no rigor relacionado à destituição do vínculo parental em casos de adoção irregular. Buscando reprimir a prática da entrega direta, o legislador empreendeu reforma que determina a perda do poder familiar não apenas para a família adotante, mas até mesmo para a família biológica em casos de adoção *intuitu personae*, por força das alterações que a Lei de Adoção (Lei nº 13.509/2017) promoveu no Código Civil<sup>66</sup>.

Dessa forma, se aplicadas a partir de uma exegese literal, as normas sobre entrega direta e adoção registral podem implicar o desfazimento de todos os vínculos familiares da criança. Tanto a família biológica, que entrega com carinho, como a substituta, que recebe com amor, podem, ambas, perder a criança. Nessa hipótese, determina-se o desfazimento dos vínculos parentais, a busca e apreensão da criança e seu direcionamento para acolhimento institucional. Não parece ser uma situação que garanta sua dignidade ou melhor interesse.

Como se vê, a legislação prevê uma sistemática por demais proibitiva dos atos de disposição sobre a filiação. A família biológica não tem qualquer poder de escolha quanto à família substituta que exercerá a parentalidade da criança, todavia a realidade por vezes se mostra impassível de caber nesses apertados moldes formulados pela política adocional. Em diversas situações, a família biológica, em

---

<sup>66</sup> Que passou a assim dispor: Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que: [...]

V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em: 11 jun. 2022.

especial a mãe, deseja fazer a entrega da criança para uma família específica, não havendo razões para a extrema rigidez das proibições legais.

Esse é um sentimento que vem ganhando força na doutrina e na jurisprudência, mas ainda se faz necessária a consolidação de uma tese que assegure a possibilidade da adoção *intuitu personae* decorrente da entrega direta no Brasil. Isso afastaria a necessidade do recurso extremo ao registro direto, que de fato é pautado em declaração falsa de filiação.

É importante a criação de um padrão de decisão que solidifique o direito à entrega direta e ao registro digno decorrente dessa entrega *intuitu personae*, para que ninguém seja obrigado à clandestinidade. É fundamental que se dê repercussão geral ao tema, para além da possibilidade de homologação dos vínculos socioafetivos de filiação após a adoção irregular.<sup>67</sup> É importante que a entrega direta se dê em moldes legítimos, e não às escondidas.

O que se vê, contudo, é que há muitos obstáculos a serem derrubados. Tanto a criminalização do parto suposto como a condenação à perda do poder familiar, legalmente previstas, desconsideram as vicissitudes da vida que levam uma mulher a entregar um filho em adoção.

Há outras medidas que podem ser previstas pela legislação ou consolidadas pela jurisprudência. Medidas como a regulação da entrega direta, que se mostra mais atenta à carga axiológica atribuída aos princípios do livre planejamento familiar e do melhor interesse da criança – princípios que devem se impor como valor maior, em detrimento do anonimato na entrega para adoção, ou de formalismos procedimentais inerentes ao processo de adoção.

Assim, é anacrônica a tipificação penal do parto suposto, representando um conteúdo proibicionista acerca das liberdades da mulher, integrando, pois, a colocação do problema a ser enfrentado neste estudo.

À guisa de complementação sobre o ciclo de proibições às liberdades reprodutivas da mulher, anote-se ainda que, além do parto suposto, a prática da entrega anônima, assemelhada ao parto anônimo, é também criminalizada pelo

---

<sup>67</sup> Este direito já é consolidado através do Tema 622 do STF, que é invocado em ações de homologação de filiação socioafetiva pautada em guardas fáticas ou adoções registradas. No tema firmou-se a seguinte tese: A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios.

Código Penal<sup>68</sup>. O tema é complexo e demanda reflexões mais aprofundadas, sobre políticas públicas e experiências internacionais em relação às formas de parto anônimo, que serão mais à frente empreendidas.

No que diz respeito à tipificação na lei penal brasileira, cabe registrar que há pouca cultura de aplicação do dispositivo, até por não haver instituições voltadas ao acolhimento de “expostos” na contemporaneidade, de modo que não há meios para a efetivação da entrega anônima criminalizada. O tipo penal é reminiscência dos tempos em que havia as rodas dos expostos. As mulheres que no passado se valiam das Santas Casas para a entrega anônima de crianças hoje não dispõem de uma entidade assemelhada – mas seguem sendo invisibilizadas no processo de adoção.

E por falar nessas mulheres, cabe refletir sobre elas. Haveria aspectos em comum na identificação das genitoras que entregam um filho biológico em adoção?

### 1.2.3 Mães abandonadas: quem são essas mulheres?

A literatura acadêmica em torno da adoção costuma lançar especial atenção à pessoa adotada como sujeito protagonista do instituto. À família que adota, também costuma ser dada alguma relevância, mormente no que diz respeito à identificação de critérios para a ratificação do intento de habilitação nos cadastros de pretensos adotantes. Todavia, quanto à família biológica, pouca atenção é dada, pouca análise é empreendida. É, sem dúvida, o vértice mais esquecido do triângulo adotivo.

A situação piora se tomarmos como objeto específico de análise a figura da mãe biológica que entrega o filho em adoção. Conforme mais à frente discutido, o estigma, o preconceito e o paradigma do abandono, que são culturalmente forjados, influenciam significativamente o vácuo de políticas públicas adequadamente formuladas para amparar esse sujeito indispensável no processo adocional. Toda criança apta à adoção nasceu de alguém que lhe pariu. Essa figura costuma ser apagada do processo, mas suas verdades são indelévels.

As situações de desistência da maternidade são antecedidas de histórias, de contextos, de emoções e de motivos. E as mulheres que optam pela entrega da

---

<sup>68</sup> Art. 243 - Deixar em asilo de expostos ou outra instituição de assistência filho próprio ou alheio, ocultando-lhe a filiação ou atribuindo-lhe outra, com o fim de prejudicar direito inerente ao estado civil: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa. BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 22 ago. 2022.

criança não podem ser tomadas como um todo homogêneo e não identificado. Há que se discutir sobre a realidade dessas mulheres.

Coletar informações a esse respeito é particularmente difícil, por diversas razões. Conforme se viu, os dados estatísticos gerenciados e disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça através do Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento não trazem informações sobre a origem biológica da criança, muito menos sobre a motivação da entrega. Categorizam-se as adoções em regulares e *intuitu personae*, subdividindo-se estas quanto às hipóteses legais, havendo ainda a categoria genérica da hipótese excepcional, sem maiores registros relacionados à entrega.

Para as estatísticas oficiais, as subjetividades da mãe biológica não são levadas em conta. Esse apagamento nos dados é reflexo da invisibilização que lhe é imposta em todo o processo adocional, desde a formulação das políticas públicas à sua implantação e compreensão jurídica.

Analisando esta questão, Maria Antonieta Pisano Motta desenvolve o tema em relevante obra comentada ao longo deste estudo, em que busca investigar essas subjetividades ignoradas da mulher que entrega um filho em adoção: à obra deu-se o título de *mães abandonadas*<sup>69</sup>, fazendo-se referência à verdadeira situação de abandono de que costumam ser vítimas tais mulheres. A obra inspirou significativamente as discussões aqui travadas, e seu título inspira também o nome dado a esta seção.

As mães que entregam os filhos em adoção têm realidades plurais e são movidas por motivações diversas, mas guardam em comum, na maioria das situações, o fato de serem mulheres abandonadas pelos pais das crianças, pela família extensa e pelo Estado, que não logra formular políticas que contemplem seus interesses. Não raro, são mulheres vítimas de violência, ou que tiveram uma gravidez decorrente de encontro ocasional, sendo possível afirmar que as “relações fortuitas, destituídas de afeto, é que, geralmente, dão origem à gravidez”<sup>70</sup>.

A identificação desses elementos e subjetividades, como já dito, não é fácil, pois, além de haver o apagamento da mulher enquanto sujeito no processo de adoção e nas estatísticas oficiais sobre o assunto, há como entrave inafastável o fato de que

---

<sup>69</sup> MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Mães Abandonadas** – a entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015.

<sup>70</sup> ROSI, Kátia Regina Bazzano da S. **Mães que entregam o bebê em adoção**: a voz das mães que não conseguem assumir a criação de um filho. Curitiba: Juruá, 2021, p. 46.

os processos de adoção e de destituição do poder familiar tramitam em segredo de justiça, não representando fonte válida de análise para a identificação das realidades por trás da entrega da criança ou da perda da autoridade parental.

Assim, a busca de informações sobre as realidades por trás da entrega se pautou em fontes bibliográficas relacionadas a trabalhos empíricos e estudos de caso, em que se realizaram entrevistas com mulheres que optaram pela entrega, bem como com atores do processo judicial de entrega e destituição do poder familiar.

A perspectiva dessas abordagens não é no sentido de se traçar um quadro geral e estatístico da realidade socioeconômica das mulheres, nem das razões que lhes levaram a optar pela entrega, mas sim a de identificar aspectos em comum em casos específicos, trazendo ao presente debate alguma luz emanada da realidade. É, pois, com base em uma abordagem indutiva que se busca trazer elementos e peculiaridades de casos específicos para ajudar na compreensão do fenômeno.

Parece instintual alocar a pobreza como principal motivação da desistência da parentalidade. De fato, as condições materiais das famílias biológicas que efetivam a entrega de seus filhos em adoção costumam ser, em geral, perpassadas por um marcador socioeconômico de baixa renda. As mulheres que buscam o Estado para realizar a entrega de crianças para adoção costumam ser pensadas no imaginário social como “mães pobres, desprovidas de redes de filiação social, domésticas ou desempregadas e de baixa escolaridade”<sup>71</sup>.

De fato, é quase inevitável que haja uma marcante desigualdade social e econômica em torno da adoção, em que as famílias de origem costumam ser economicamente vulneráveis, e as famílias adotivas costumam ser “se não privilegiadas, pelo menos ‘bem de vida’<sup>72</sup>.

Todavia, não é esse o elemento que parece ter maior relevo na decisão pela entrega. É reducionista pensar que o problema tem mera origem socioeconômica, e tal entendimento, inclusive, pode resultar em constrangimentos, pois quando o Estado, através das equipes interprofissionais dos serviços de atendimento à infância, busca auxiliar a mulher a encontrar melhores posições de emprego para “superar” as dificuldades financeiras supostamente motivadoras da entrega, com vistas a viabilizar

---

<sup>71</sup> AYRES, Lygia Santa Maria. **Adoção**: de menor a criança, de criança a filho. Curitiba: Juruá, 2009, p. 173.

<sup>72</sup> FONSECA, Cláudia. Lucro, cuidado e parentesco – Traçando os limites do “tráfico” de crianças. **Civitas**. Porto Alegre, v. 13, n. 2, p. 269-291, maio-ago. 2013, p. 270.



a manutenção dos filhos, pode-se estar errando o foco do problema, expondo a mulher a uma situação embaraçosa e pressionando-a a manter a jornada parental que não almeja, por razões outras, muitas vezes de foro íntimo<sup>73</sup>.

Há que se considerar que a decisão de desistência da maternidade costuma ser significativamente complexa e difícil para a mulher, não sendo costumeiramente atribuída a um único fator.

De toda sorte, fato é que o “grupo de mulheres que não tem companheiro parece ser o que mais frequentemente entrega seus filhos em adoção”<sup>74</sup>. A ausência do companheiro para traçar a jornada parental junto à mulher parece ser mais decisivo na escolha pela entrega do que qualquer outro fator.

É interessante notar que a desistência da parentalidade pelos homens observa reprovabilidade social muito menor que aquela lançada às mulheres. É dizer, em casos de desistência parental e entrega da criança para a adoção, os homens são perdoados pela sociedade, havendo notável tolerância coletiva quanto à fuga de responsabilidades, o que se justifica por padrões culturais e estereótipos de gênero<sup>75</sup>.

Ademais, a mesma mão pesada que recai sobre as mulheres que optam pela entrega recai também sobre as que optam pela manutenção da maternidade, não em forma de reprovação, mas em forma de cobrança com os deveres de cuidado. De outra banda, aos homens cobra-se com notável frouxidão as responsabilidades perante os filhos, o que também influencia na decisão das mulheres pela entrega.

Essas assimetrias de gênero no exercício da parentalidade são levadas em conta pelas mulheres que entregam seus filhos biológicos em adoção, porque elas sabem que toda a carga extrapatrimonial de obrigações e cuidados a serem exercidos perante os filhos será por elas empreendida em caso de continuidade da relação de filiação, pois ao genitor, ainda que seja conhecido e registrado, nada será efetivamente cobrado no que diz respeito ao cuidado.

Há um evidente “exercício assimétrico do cuidado”, e “faltam iniciativas para a imposição jurídica de efetiva divisão de responsabilidades de cuidados”<sup>76</sup> no ambiente familiar. Dessa forma, as mulheres que não contam com um companheiro

---

<sup>73</sup> MOTA, Maria Antonieta. **Mães Abandonadas** – a entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015, p. 180.

<sup>74</sup> *Ibidem*.

<sup>75</sup> *Op. cit.*, p. 182.

<sup>76</sup> OLIVEIRA, Lígia Ziggotti de. Possíveis aportes críticos de gênero em direito das famílias. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (coord). **Direito das famílias por juristas brasileiras**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022, p. 77.

para enfrentar a jornada parental, ou as que conhecem a identidade do genitor biológico mas sabem que não contarão com sua efetiva participação no exercício da parentalidade, são maiormente inclinadas à decisão pela entrega.

Casos há ainda em que a mulher procura a entrega por ter uma gravidez decorrente de estupros, violências ou relações esvaziadas de afeto. Maria Antonietta Pisano Motta faz um denso estudo de caso sobre a situação de uma mulher que optou pela entrega, já tendo passado por difíceis situações: a mulher já havia sido destituída do poder familiar de duas crianças, a primeira gerada em situação de estupro coletivo e a segunda concebida em virtude da falha do preservativo em um encontro com um cliente de programa<sup>77</sup>.

Nesses casos, o vazio da relação afetiva com o genitor biológico e o contexto eminentemente violento e triste que deu origem às gestações influenciaram a decisão da mulher.

Para a referida mulher, o fator socioeconômico, em que pese difícil, não representou a maior motivação da entrega, mas todo o seu complexo histórico de relações destituídas de afeto, que inclusive remontam à sua própria relação com seus pais: a mãe falecera quando a mulher era uma criança, e o pai desenvolveu situação de alcoolismo desde então, de modo que para ela, a própria compreensão de família está associada mais a rejeição do que ao amparo<sup>78</sup>.

Cada caso precisa ser compreendido à luz de suas próprias peculiaridades, mas é possível desde já anotar-se que a decisão pela entrega é pautada em elementos extremamente complexos e subjetivos, e que a mulher que faz opção pela interrupção da jornada parental não deve ser compreendida pela ótica do estigma, mas sim pela da compreensão.

Mais à frente se fará um debate mais aprofundado sobre a formulação da política pública de entrega de crianças em adoção, e ver-se-á que a nota do parágrafo anterior carece de ser levada em conta nessa formulação. Os procedimentos estatais de amparo da mulher que opta pela entrega não podem se converter em constrangimentos: devem ser lugar de acolhimento e compreensão, pois as realidades por trás da decisão pela entrega são plurais e, não raro, dramáticas.

---

<sup>77</sup> MOTA, Maria Antonietta. **Mães Abandonadas** – a entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015, p. 179-180.

<sup>78</sup> *Op. cit.*, p. 187.

Apesar da pluralidade de realidades, é importante destacar que, em geral, há algo em comum na maioria das situações de entrega: a vulnerabilidade da mulher e da família biológica que opta pela desistência da parentalidade.

Essa vulnerabilidade é social e, também, relativa à falta de conhecimento sobre os procedimentos e institutos relacionados à colocação de crianças em adoção. Há um evidente recorte de classe social<sup>79</sup>, e há também uma generalizada falta de informação por parte das famílias biológicas que procuram as Varas da Infância e Juventude para procederem à entrega de crianças em adoção.

Essa falta de acesso à informação, inclusive, resulta no incremento da busca pela adoção *intuitu personae* na modalidade de entrega direta. Seja por desconhecerem a proibição de colocação da criança em família substituta escolhida pela biológica ou por não saberem como realizar dignamente o desfazimento do vínculo de filiação para a colocação da criança em adoção, os pais biológicos acabam efetivando os arranjos existenciais que lhes parecem razoáveis, caracterizando as hipóteses de adoção irregular<sup>80</sup>.

Dessa forma, o elemento da vulnerabilidade das famílias biológicas não pode ser desconsiderado na compreensão do fenômeno adocional. É preciso que se leve em conta esse aspecto, que está por trás de muitas motivações pela entrega, inclusive de muitas opções pela entrega *intuitu personae*.

Há que se considerar a necessidade de proteção das famílias biológicas vulneráveis, em especial no que diz respeito às mulheres. A adoção é ato jurídico que muda a vida dos adotantes e dos adotados, mas que também muda a vida da genitora biológica, sendo para ela um instrumento de planejamento familiar.

Assim, não se pode tomar a adoção de maneira acrítica.

Todavia, nem sempre se consideram os problemas aqui evidenciados. Muitas vezes, “na cobertura midiática assim como nos debates públicos, a preocupação com famílias em situação de vulnerabilidade parece sumir atrás do evidente entusiasmo

---

<sup>79</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, p. 225.

<sup>80</sup> Veja-se o seguinte excerto de entrevista com serventuário da justiça, em que se vê um relato sobre a situação: “Olha, conversando com essas famílias você percebe que eles não sabem nem que existe o Cadastro Nacional de Adoção, eles não sabem. Normalmente, são famílias muito humildes e aí que é normalmente uma mãe, um pai biológico que não tinha a mínima condição de ter aquela criança, e aí entregam para a primeira pessoa que se dispõe a cuidar e aí essa pessoa vai cuidando, nem ela sabe que está burlando alguma coisa, a verdade é essa. A grande maioria, pelo menos o nosso público-alvo que são pessoas humildes, eu vejo que...o nosso público aqui, a gente percebe que na verdade é falta de conhecimento mesmo”. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, p. 225.

pela adoção”<sup>81</sup>, o que demanda um incremento crítico das abordagens em torno deste instituto tão complexo, que comporta tantas camadas de análise.

Compreender as motivações da entrega de crianças em adoção, seja no que diz respeito ao mosaico socioeconômico das famílias biológicas ou no que diz respeito às peculiaridades e subjetividades de cada caso concreto, é essencial. Toda criança tem uma origem, representada pela genitora biológica, que também deve ser vista como sujeito de direitos no processo de adoção.

O que se tem hoje é o apagamento dessas informações e desses sujeitos no processo de adoção. A genitora não aparece nesses processos. Quando muito, seu perfil é mencionado nos autos de maneira negativa, e em desfavor de seus interesses<sup>82</sup>.

Urge que a realidade da genitora seja conhecida e considerada não para fundamentar presunções descabidas, mas para a construção de políticas públicas de adoção mais humanas e adequadas aos interesses de todos os sujeitos envolvidos no processo.

A invisibilidade da mulher que entrega o filho em adoção não pode seguir como elemento integrante da política adocional.

### 1.3 ESTADO DESEJADO PARA A ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*: A LEGALIDADE CONSTITUCIONAL E A TESE POSSÍVEL

O Direito Civil brasileiro tem assistido a importantes e interessantes reinvenções de seus tradicionais institutos, motivadas pela influência da perspectiva perlingieriana de se pensar as relações privadas sob a égide da legalidade constitucional.

Em diminuta e despretensiosa síntese, essa ordem de ideias insere o Direito Civil em uma ambiência de positivismo renovado, em que as normas constitucionais têm aplicabilidade direta sobre as relações privadas e servem, também, de vetor

---

<sup>81</sup> FONSECA, Cláudia. (Re)descobrir a adoção no Brasil trinta anos depois do Estatuto da Criança e do Adolescente. **Runa**, vol. 40, núm. 2, p. 17-38, 2019, p. da Internet.

<sup>82</sup> No RHC 118.696, a pobreza da família biológica foi usada pelo Ministério Público como argumento em desfavor da adoção *intuitu personae*, sugerindo ser indício de que a adoção seria na verdade um caso de comercialização da criança. Cf. LÓBO, Paulo. Direito civil – **Famílias**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, 315.

axiológico para a interpretação de todo o ordenamento, sendo ponto fixo sobre o qual o intérprete deve se apoiar para revelar o conteúdo das normas legais<sup>83</sup>.

Tais reflexões desaguarão no Brasil e encontraram terreno fértil para o desenvolvimento de teses que vêm oxigenando a compreensão e a aplicação de diversos institutos de direito privado.

Nesta seção, buscar-se-á tomar a adoção *intuitu personae* nesse contexto, almejando-se especificamente identificar as implicações de direitos constitucionais relacionados à liberdade reprodutiva da mulher no fenômeno adocional. Ao fim, nesta seção derradeira do capítulo de colocação do problema, será delineada uma projeção para o estado desejado da adoção *intuitu personae*: formular-se-á a tese proposta no estudo, à luz dos dados e aportes até então colocados.

Antes disso, contudo, tracam-se algumas notas preliminares, sobre a compreensão da adoção e do campo de investigação do Direito Civil Constitucional.

Toda a principiologia aplicável ao instituto na contemporaneidade afasta em definitivo as compreensões biologizantes acerca da filiação e dos vínculos adocionais. Não é mais admissível pensar-se a adoção como meio de se reconhecer um estranho como filho<sup>84</sup>, nem como ato solene de criação de vínculos fictícios de filiação<sup>85</sup>. O foco não recai mais sobre a estrutura do ato, mas sim sobre sua função.

Com esse enfoque, tomamos aqui a adoção como meio, e não como fim. Em dimensão funcionalizada, a adoção é instrumento para inserção de uma pessoa em um núcleo familiar, sendo um instituto útil aos interesses da pessoa adotada, da família que busca receber mais um membro e, também, dos genitores biológicos que não estão aptos ou interessados na parentalidade. Quanto a estes, dada a carga moral da maternidade, há que se reconhecer que o interesse da mulher deve ser especialmente considerado.

Assim, a adoção é, por um lado, meio de consolidação de vínculo de filiação, mas, por outro, é instituto que viabiliza a desistência de uma jornada parental não desejada pela família biológica, de modo que há inequívoca relação entre o instituto e

---

<sup>83</sup> Cf. PERLINGIERI, Pietro. **O Direito Civil na Legalidade Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

<sup>84</sup> Conforme compreensões definidas sob a égide do Código Civil de 1916, presentes em BEVILAQUA, Clóvis. **Clássicos da Literatura Jurídica**. Direito de Família. Rio de Janeiro: Rio, 1976, p. 351. Em mesmo sentido: RODRIGUES, Silvío. **Direito Civil**, Volume 6, 27. ed., São Paulo: Saraiva, 2002, p. 380.

<sup>85</sup> Conforme sugerido por MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, v. III, 2001, p. 217.

as liberdades reprodutivas da mulher. De tal modo compreendida, como instrumento de autonomia da genitora biológica, ver-se-á que a adoção deve se abrir para a possibilidade *intuitu personae* na modalidade da entrega direta.

Já sobre o Direito Civil Constitucional, cabe anotar que nessa perspectiva metodológica de leitura dos institutos privados à luz dos princípios e dos direitos fundamentais há inequívoco movimento de reinvenção das tradicionais categorias jurídicas à luz dos valores constitucionais, e esse movimento encontra no direito de família um campo fértil para a promoção de transformações. É dizer: há nas relações familiares um espaço de múltiplas possibilidades para a função prospectiva da constituição<sup>86</sup>.

Isso porque a porosidade do sistema deve permitir que a realidade fática seja captada e absorvida pelo Direito, que deve ser capaz de dar respostas jurídicas justas e eficazes para as diversas situações que têm lugar no plano dos acontecimentos: é importante haver esforço para aproximar a força do direito positivo e a “força construtiva dos fatos”<sup>87</sup>, movimento que deve ser operado à luz dos princípios e valores constitucionais, para que a Constituição possa efetivamente ser um “ser vivo, pulsante, interveniente de seu tempo”<sup>88</sup>. Nas relações familiares, os fatos são fonte rica e complexa de reflexões.

Nesse processo, proteger a pessoa e sua dignidade é o fim – os institutos e categorias jurídicas abstratas são apenas o meio. A família é, pois, instrumento, e passa a conhecer valores e direitos fundamentais relevantes, como a igualdade e a liberdade<sup>89</sup>.

Embora esse entendimento já seja firmado na civilística, ainda persistem problemáticas e desafios ao Direito Civil humanizante, mesmo na regulação da família na contemporaneidade. E a questão das liberdades reprodutivas da mulher ilustra

---

<sup>86</sup> Para Fachin, haveria três constituições a informar o direito civil: constituição formal (relacionada ao arcabouço normativo positivado na Constituição e nas leis), substancial (revelada pela aplicabilidade civil dos direitos fundamentais) e prospectiva (dimensão que dá ao civilista o poder e a missão de manter aberta a textura do direito civil, promovendo as ressignificações que o mantêm atualizado, através de um agir hermenêutico voltado à definição de critérios de objetificação de valores, formando as fundamentações jurídicas porosas capazes de efetivar direitos fundamentais e integrar as normas com os fatos sociais e saberes plurais). FACHIN, Luiz Edson. **Direito Civil** – sentidos, transformação e fim. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

<sup>87</sup> FACHIN, Luiz Edson. Muitas razões de ser (Prefácio). In: NALIN, Paulo; COPI, Lygia Maria; PAVAN, Vitor Ottoboni. **Pós-Constitucionalização do Direito Civil**: novas perspectivas do Direito Civil na Constituição prospectiva. Londrina: Thoth, 2021, p. 21.

<sup>88</sup> *Ibidem*.

<sup>89</sup> BODIN DE MORAES, Maria Celina. A nova família, de novo – Estruturas e função das famílias contemporâneas. In: **Pensar**, v. 18, n. 2, p. 587-628, mai./ago. 2013. p. 588.

bem este cenário: como se está a ver ao longo da colocação do problema aqui enfrentado, igualdade e liberdade são valores que precisam influenciar maiormente as dinâmicas de parentalidade.

Isso porque a desistência da parentalidade indesejada encontra tutela desigual, em face das assimetrias de gênero, e também porque as opções ofertadas às mulheres não lhes asseguram sua liberdade e autonomia.

No âmbito das relações familiares, a parentalidade de fato se mostra como um campo complexo, que precisa ser tomada à luz de suas próprias peculiaridades. Afinal, em que pese ser um fenômeno “tão antigo quanto a humanidade, a parentalidade é um desafio repleto de problemas, dificuldades, medos e dúvidas”<sup>90</sup>.

E, no debate em torno das relações de filiação, se aloca o tema da impossibilidade de imposição da parentalidade. As relações de filiação devem decorrer do livre planejamento familiar dos genitores, e se não houver interesse ou possibilidade de ingresso em uma jornada parental, há que se garantir o acesso digno à desistência da filiação.

Esse assunto não pode seguir como tema periférico no debate parental, sobremaneira no que diz respeito às assimetrias de gênero que têm lugar nesse debate. Afinal a dignidade da pessoa humana é mais que fundamento em abstrato da ordem constitucional: é elemento que estabelece a “exigência ética de proteção concreta e real a todos e todas, no sentido de que os seres humanos, em suas experiências mais diversas, são igualmente merecedores de igual consideração e respeito por parte do Estado”<sup>91</sup>.

É dizer, se há questões em torno da parentalidade que evidenciam discrepâncias de gênero que insistem em persistir, essas questões precisam ocupar o centro, e não a periferia dos debates e reflexões sobre o projeto parental e o planejamento familiar.

Ainda sobre dignidade da pessoa humana, temos que esse princípio, ao lado da solidariedade, foram eleitos pela Constituição como postulados fundamentais e estruturantes do sistema, devendo nortear os processos de aplicação da técnica da interpretação conforme a Constituição na releitura dos institutos civis tradicionais: no

---

<sup>90</sup> BODIN DE MORAES, Maria Celina. A nova família, de novo – Estruturas e função das famílias contemporâneas. *In: Pensar*, v. 18, n. 2, p. 587-628, mai./ago. 2013, p. 600.

<sup>91</sup> FACHIN, Luiz Edson. Muitas razões de ser (Prefácio). *In: NALIN, Paulo; COPI, Lygia Maria; PAVAN, Vitor Ottoboni. Pós-Constitucionalização do Direito Civil: novas perspectivas do Direito Civil na Constituição prospectiva*. Londrina: Thoth, 2021, p. 24-25.

direito das famílias há subprincípios, tais como livre planejamento familiar, afetividade e até mesmo o melhor interesse da criança, que precisam ser entendidos como corolários da solidariedade e da dignidade humana, tendo como vocação dar-lhes concretude e efetividade no ambiente familiar<sup>92</sup>.

Não quer dizer, contudo, que haja uma hierarquia rígida entre tais princípios. Calderón advoga em favor da afetividade como princípio protagonista a informar o direito das famílias do novo limiar. Para o autor, “a afetividade é o grande vetor dos relacionamentos familiares, constituindo-se no novo paradigma, sendo, no cenário brasileiro, princípio contemporâneo do direito de família”<sup>93</sup>.

Sobre o tema, leve-se em conta que no segundo pós-guerra há o surgimento de uma nova compreensão da pessoa, com incremento da dimensão da liberdade de escolha quanto às questões existenciais, e nesse contexto a afetividade desponta como expressão das relações familiares, cujas representações passam a ser mais e mais traduzidas pela dimensão afetiva<sup>94</sup>.

Esse valor é, pois, protagonista na leitura contemporânea de família. Nas relações de filiação, o reconhecimento do vínculo de afeto se sobrepõe à busca pelos vínculos biológicos ou de outras naturezas.

A liberdade, por sua vez, é valor que também deve ser observado de maneira mandatária na compreensão da família. Esse valor deve mesmo ser entendido como expressão de uma autonomia da vontade, ultrapassando os limites das disposições patrimoniais e alcançando a liberdade de escolhas existenciais, que tanto integram a identidade da pessoa. As liberalidades não mais podem ser vistas como instrumentos para avenças de cunho meramente patrimonial e obrigacional.

Observa-se, nesse contexto, que o “crescimento dos espaços de liberdades [...] no interior da família é um relevante fenômeno contemporâneo, que visa a resguardar as escolhas, o modo de vida escolhido por cada um na sociedade”<sup>95</sup>. E as

---

<sup>92</sup> A ideia de subprincípios do direito de família que decorrem da solidariedade e da dignidade da pessoa humana é melhor desenvolvida em ALBUQUERQUE LOBO, Fabiola. As transformações do direito de família brasileiro à luz da Constituição Federal de 1988. *In: Civilistica.com*, v. 8, n. 3, p. 1-21, dez. 2019.

<sup>93</sup> CALDERÓN, Ricardo. Princípio da afetividade do Direito de Família. *In: Entre aspás*. v. 7, jan. 2020, p. 141.

<sup>94</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Sobre Peixes e Afetos – Um Devaneio Acerca da Ética no Direito. *In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família*. São Paulo: IOB Thompson, 2006.

<sup>95</sup> BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; BODIN DE MORAES, Maria Celina. Contratos no ambiente familiar. *In: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; RODRIGUES, Renata Lima. Contratos, Família e Sucessões: Diálogos interdisciplinares*. Indaiatuba: Foco, 2019, p. 17.



opções relacionadas ao modo de viver as familiaridades são questões existenciais, quer falemos das escolhas relativas às conjugalidades ou ao projeto parental.

O projeto parental é, sem dúvida, uma dimensão indissociável da construção de subjetividades e da própria identidade da pessoa. É questão existencial que só pode resultar de uma substancial autonomia da vontade da pessoa. É campo pessoal da vida de cada uma e cada um, e deve ser fruto de uma escolha personalíssima.

Vai na contramão da constitucionalização das relações privadas a imposição de uma jornada parental indesejada pela pessoa. É urgente e importante que se assegure um robusto rol de alternativas para as pessoas que não desejam a parentalidade e se veem na iminência de receber um filho – especialmente às mulheres.

Assim, a solidariedade, a afetividade, a liberdade e a dignidade da pessoa são valores a ser inafastavelmente considerados na compreensão da regulação jurídica da parentalidade, abrindo-se o caminho para atos de disposição sobre filhos e sobre o estado de filiação, quando esses atos representarem afirmação da dignidade das mães biológicas, e não representarem ameaça aos interesses dos filhos.

A colocação em família substituta escolhida pela mãe biológica – situação que muitas vezes decorre de arranjos fáticos pautados na solidariedade e na assistência, que acabam por fazer surgir vínculos de afeto – é um ato de disposição que afirma a dignidade da mulher e efetiva o melhor interesse dos filhos. Vínculos afetivos decorrentes dos arranjos da vida jamais podem ser desprezados.

Feitas tais anotações, prossigamos com as discussões necessárias à formulação da tese do presente estudo.

### 1.3.1 Direitos fundamentais e relações privadas: as liberdades reprodutivas da mulher e seu necessário impacto no instituto da adoção

Se, como dito, o Direito Civil Constitucional é marcado pela incidência dos princípios e direitos fundamentais nas relações privadas, tanto pela aplicabilidade direta quanto pela releitura das normas infraconstitucionais à luz da Constituição, há que se operar uma compreensão do instituto aqui estudado, qual seja, a adoção, sob a influência desses valores. Como recorte relacionado ao tema do estudo, há que se levar em conta o impacto das liberdades reprodutivas da mulher no instituto adocional, considerando-se ainda valores como solidariedade e afetividade.

Nessa abordagem, a incidência dos direitos fundamentais às relações intersubjetivas deve atentar ainda para a “força construtiva dos fatos”<sup>96</sup>, para que a Constituição possa efetivamente ser um “ser vivo, pulsante, interveniente de seu tempo”<sup>97</sup>. Dessa forma, propomos ao longo destas páginas uma análise crítica de casos, normas e políticas públicas, a fim de identificar de que maneira o valor constitucional dado às liberdades reprodutivas da mulher impactam e podem impactar o instituto da adoção.

Fala-se aqui em liberdade reprodutiva porque o tema da entrega direta está relacionado à escolha da família substituta pela mulher, o que está intrinsecamente ligado ao momento da gestação, ou ao momento do pós-parto<sup>98</sup>. Os casos de entrega direta, em geral, envolvem a alocação de recém-nascidos em famílias substitutas, muitas vezes escolhidas pela mulher ainda durante a gravidez.

Dessa forma, a adoção *intuitu personae* pela entrega direta se apresenta como um direito a ser atribuído à mulher, em muitos casos à mulher gestante. O estado de coisas atual viabiliza, em muitas situações, o reconhecimento de vínculo socioafetivo decorrente de arranjos fáticos irregulares, e o que se busca é tirar da clandestinidade essas situações, para que não seja preciso recorrer-se à irregularidade e, algum tempo e muito sofrimento depois, buscar-se o reconhecimento da filiação já consolidada.

À mulher deve ser dado o direito da entrega direta, e esse direito está relacionado à sua liberdade reprodutiva.

É importante considerar que para as gestantes não há caminho plenamente digno para a desistência da maternidade indesejada: iniciada a gravidez, há limitadíssimas opções lícitas para se proceder a essa desistência, opções as quais inclusive não asseguram a proteção em face de constrangimentos e pressões sociais impostas à mulher grávida que opta pela não maternidade<sup>99</sup>, como se verá. A

---

<sup>96</sup> FACHIN, Luiz Edson. Muitas razões de ser (Prefácio). In: NALIN, Paulo, COPI, Lygia Maria PAVAN, Vitor Ottoboni. **Pós-Constitucionalização do Direito Civil**: novas perspectivas do Direito Civil na Constituição prospectiva. Londrina: Thoth, 2021, p. 21.

<sup>97</sup> *Ibidem*.

<sup>98</sup> A utilização do termo para fazer referência à reprodução, em acepção biológica da palavra, é defendida em COSTA, Ana Paula Correia de Albuquerque. Direitos reprodutivos e planejamento familiar. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (coord). **Direito das famílias por juristas brasileiras**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022, p. 483-484. A discussão será retomada mais à frente.

<sup>99</sup> CÂMARA, Hermano Victor Faustino.; PIMENTEL, Mariana Barsaglia. A(s) família(s) na pós-constitucionalização do Direito Civil. In: Paulo Nalin; Lygia Maria Copi; Vitor Ottoboni Pavan. (Org.). **Pós-constitucionalização do Direito Civil**. Londrina: Thoth, p. 187-210, 2021, p. 204.

maternagem surge como uma imposição, e junto com ela, toda a carga de cuidados relativos ao poder familiar.

Já os homens se veem menos onerados nesse quesito, já que do ponto de vista cultural não se lhes é imposta toda a carga de obrigações extrapatrimoniais relacionadas à parentalidade. Reconhecida a paternidade, o genitor que não deseja ser pai não se vê na mesma situação que a mulher: ser-lhe-á imposto o pagamento de pensão alimentícia e algum regime de convivência, o qual, se frustrado, poderá incidir na condenação em indenizações por abandono afetivo e pela falta no dever objetivo de cuidado, mas não há condenações jurídicas nem sociais que o imponham o dever de efetivamente amar e cuidar dos filhos.

Haverá para esse homem condenações meramente patrimoniais – uma espécie de patrimonialização da paternidade. É dizer, o homem que não deseja a paternidade poderá ser condenado a pagar prestações, mas nada o condenará a efetivamente ser pai. É uma situação culturalmente posta, faticamente constatada, de difícil superação. Uma assimetria de gênero inegável.

A liberdade reprodutiva da mulher, bem como seu livre planejamento familiar, são princípios familiaristas que devem dialogar com a dignidade da pessoa humana e com a solidariedade social, que pugnam pela concreção do princípio da igualdade de gênero no ambiente da família.

Todavia, o que se vê é que toda essa principiologia não logra coibir as assimetrias de gênero fáticas no que diz respeito à fuga da parentalidade indesejada. A mulher gestante é a figura mais afetada e que esbarra em mais obstáculos para exercer o direito de não se tornar mãe contra a própria vontade.

Além da violação a tais princípios, a situação aqui exposta representa também um desvio nas tendências de repersonalização do Direito Civil e de funcionalização dos institutos do direito privado. Nas palavras de Fabíola Albuquerque Lobo, a repersonalização do Direito Civil tem a ver com a mudança de foco da tutela jurídica, que deixa de recair sobre o sujeito proprietário para se direcionar ao sujeito enquanto pessoa com dignidade, já a funcionalização da família teria a ver com o fato de esse núcleo ter a missão de “garantir a realização existencial e o desenvolvimento de cada um dos integrantes do grupo familiar”<sup>100</sup>.

---

<sup>100</sup> ALBUQUERQUE LOBO, Fabíola. As transformações do direito de família brasileiro à luz da Constituição Federal de 1988. *In: Civilistica.com*, v. 8, n. 3, p. 1-21, dez. 2019. p. 7.

Pois bem, vê-se que a assimetria de gênero na desistência da jornada parental escancara uma fuga aos movimentos de repersonalização do direito privado e funcionalização da família. A negação da dignidade da mulher e a patrimonialização da paternidade vão na contramão da repersonalização do Direito Civil, ao passo que a imposição da maternagem à mulher impede sua realização existencial ao sabor de seu próprio desejo e projeto de vida. Viola também o melhor interesse da criança, que, ante a imposição da maternidade forçada, é condenada a permanecer em um núcleo familiar que não deseja receber mais um membro.

Essa é uma questão importante a ser pensada: regular meios que viabilizem a desistência da maternidade indesejada é um movimento que caminha paralelamente ao melhor interesse da criança, na mesma direção. O assunto será mais à frente abordado, mas se anote desde já tal compreensão.

As dificuldades impostas às tentativas legais e jurisprudenciais de criação de caminhos para a desistência da maternidade indesejada costumam se arquitetar sob o argumento de que o melhor para a criança é ser amada e criada por sua mãe biológica, numa visão biologicista e ultrapassada dos vínculos de filiação<sup>101</sup>. Todavia, é importante se demonstrar que garantir a autonomia da mulher que deseja entregar a criança é medida que coincide com o melhor interesse deste sujeito.

Ainda que não fosse o caso, o melhor interesse da criança não deve ser tido como valor supremo, a afastar integralmente a proteção de interesses legítimos dos pais biológicos. Uma família que não está apta ou não almeja receber um novo membro não pode ser obrigada a tal. Uma mulher que deseja entregar o filho em adoção deve ter essa decisão respeitada, independentemente de qualquer outra coisa.

A nosso ver, a perspectiva que supervaloriza os filhos em detrimento absoluto dos pais, e em especial das mães, talvez tenha herdado notas da compreensão da família-instituição. Nesse modelo havia maior rigidez nos papéis de cada pessoa no núcleo familiar, e às mulheres era atribuído o papel direcionado ao cuidado e à maternidade.

É uma visão que persiste, mas que não pode ser tomada como valor absoluto. Ainda mais se levarmos em conta que no plano fático e cultural cabe quase que

---

<sup>101</sup> Compreensão atualizada e valorativa da socioafetividade é defendida em: LEAL, Livia Teixeira. Filiação biológica e socioafetiva na corda bamba do Registro Civil: Comentários ao REsp 1.417.598/CE. *Civilistica.com*, v. 6, n. 1, p. 1-22, 6 ago. 2017.

exclusivamente às mães o papel de provedoras do afeto e do cuidado demandado pelos filhos. Incluído esse elemento na balança, uma reflexão problematizante deve orientar pela proteção da mulher no contexto da família.

Não podemos descuidar da “passagem da família instituição para a família como núcleo de desenvolvimento da pessoa humana”<sup>102</sup>. Neste movimento, abandonaram-se por completo os papéis de gênero no ambiente familiar. O *pater familias* ficou no passado: agora mulher e homem exercem, em igualdade, as missões e prerrogativas do poder familiar, não havendo espaço para discrepâncias de gênero. O melhor interesse dos filhos não se sobrepõe à proteção da mulher e de suas liberdades parentais no seio familiar.

Há, evidentemente, interesses prioritários das crianças, os quais devem ser atendidos equanimemente por pais e mães, mas esse atendimento não pode demandar o sacrifício de valores irrenunciáveis das genitoras. O livre planejamento familiar, os direitos reprodutivos da mulher e autonomia sobre seu projeto parental, por exemplo, não podem ser renunciados.

Como já dito, a afetividade também é valor que desponta como norte para o direito de família contemporâneo. Nas relações de filiação, esse valor orienta para a mitigação do apego aos vínculos biológicos, abrindo-se caminho para um maior prestígio dos vínculos socioafetivos, afinal o “merecimento de tutela da família não diz respeito exclusivamente às relações de sangue, mas, sobretudo, àquelas afetivas que se traduzem em uma comunhão de vida”<sup>103</sup>

É necessário, pois, operar-se uma reconstrução de paradigmas, à luz da liberdade reprodutiva da mulher, da solidariedade, da igualdade de gênero e também do afeto como valor jurídico.

Essa perspectiva de incidência de valores e princípios constitucionais nas relações privadas e familiares fornece horizontes metodológicos para a construção (perenemente aberta à reconstrução) do agir hermenêutico – inclusive no campo das parentalidades, que não pode ser tido como completo e acabado. Ele deve estar aberto à transformação.

Assumindo-se a força normativa da Constituição como pressuposto primeiro e o vetor de irradiação de princípios constitucionais que orientam todo o sistema, a

---

<sup>102</sup> TEPEDINO, Gustavo. Dilemas do afeto. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Anais do X Congresso Brasileiro de Direito de Família**: Famílias nossas de cada dia. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 12.

<sup>103</sup> PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 244.

perspectiva humanizante do direito privado sugere que se aplique ao direito positivo, e sobremaneira ao Código Civil, uma leitura influenciada pela carga de valores que emana do texto constitucional. É essa a “chave da leitura para se entender o real e mais profundo significado, marcadamente axiológico, da chamada constitucionalização do direito civil”<sup>104</sup>.

Assim, as parentalidades se abrem à densidade normativa dos princípios constitucionais, que têm o condão de reorganizar cargas axiológicas dos subprincípios familiaristas.

### 1.3.2 O necessário deslocamento de bases sobre gênero e parentalidade: notas genealógicas sobre o mito do amor materno

Apesar de a igualdade de gênero no ambiente familiar ter sido alçada a valor constitucional<sup>105</sup>, a realidade fática é repleta de evidências que escancaram as disparidades existentes entre homens e mulheres nas ambiências públicas e privadas da sociedade, e a família certamente é *locus* em que tais discrepâncias se impõem sobremaneira.

E as desigualdades de gênero carecem de ser refletidas de forma crítica. Não pretendemos aqui fazer uma análise meramente formal e fria dessas assimetrias – pretendemos tomá-las à luz da literatura científica complexa e crítica.

Tracemos breves considerações sobre esse conteúdo.

O recorte específico das desigualdades de gênero vem sendo alocado como uma demanda de reconhecimento, no contexto bidimensional de justiça: nessa visão, dá-se atenção não apenas às demandas de redistribuição, relacionadas à partilha de recursos materiais e à justiça social que se deve buscar na derrubada dos hiatos que segregam categorias de pessoas; lança-se um olhar também às demandas de reconhecimento, relacionadas às pautas identitárias e aos direitos de minorias,

<sup>104</sup> TEPEDINO, Gustavo; MORAES, Maria Celina Bodin; LEWICKI, Bruno. O Código Civil e o Direito Civil Constitucional. *In: Revista Trimestral de Direito Civil*. Rio de Janeiro, v. 13, 2003, p. 02.

<sup>105</sup> Constituição Federal, Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

direitos extremamente relevantes, que igualmente integram a compreensão de justiça e dignidade<sup>106</sup>.

Assim, a construção de uma sociedade efetivamente justa passa não apenas pela formulação de políticas voltadas à redução de desigualdades materiais e à redistribuição de riquezas, mas também pela estruturação de medidas que assegurem aos grupamentos minoritários o atendimento de suas demandas específicas, à luz de suas próprias peculiaridades.

Na sociedade brasileira atual, vê-se que as mulheres têm como demanda a pavimentação de caminhos para uma igualdade de gênero efetiva em diversos aspectos. Sobre família e livre planejamento familiar, essa demanda tem como um de seus elementos a efetivação de direitos relacionados à liberdade reprodutiva da mulher, e a proposta aqui desenhada, de aumento das prerrogativas da mulher no instituto da adoção, tem a ver com essa ordem de ideias.

Impera na sociedade uma cultura que aloca à mulher a vocação instintual para o cuidado e para a maternidade – o mito do amor materno, decorrente da própria natureza, da própria biologia da mulher<sup>107</sup>. Esse mito resulta numa imposição moral das obrigações extrapatrimoniais perante os filhos como uma missão exclusiva das mães.

O que se vê na realidade fática é uma alocação do cuidado na figura da mulher. Os institutos do direito de família não são usados de maneira a garantir a eficácia da igualdade de atribuições entre os genitores.

A distribuição desigual da missão parental se mostra presente nas diversas formas de família. Está presente nos núcleos pautados no casamento e também naqueles em que os genitores não são casados, ou são divorciados. Nestas hipóteses, ainda que se estabeleça a guarda compartilhada da criança, ao genitor costuma ser atribuído tempo mínimo de convivência com o filho, sem atribuição de

---

<sup>106</sup> FRASER, Nancy. **Redistribution or recognition** – a political-philosophical exchange. Londres: Verso, 2003.

<sup>107</sup> “Mais precisamente, os defensores do amor materno ‘imutável quanto ao fundo’ são evidentemente os que postulam a existência de uma natureza humana que só se modifica na ‘superfície’. A cultura não passa de um epifenômeno. Aos seus olhos, a maternidade e o amor que a acompanha estariam inscritos desde toda a eternidade na natureza feminina. Desse ponto de vista, uma mulher é feita para ser mãe, e mais, uma boa mãe. Toda exceção à norma será necessariamente analisada em termos de exceções patológicas. A mãe indiferente é um desafio lançado à natureza, a anormal por excelência.” BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado**: o mito do amor materno. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985, p. 15.

deveres de cuidado<sup>108</sup>. A dinâmica da fixação alimentar também se mostra problemática, pois costuma se dar a partir de padrões essencialmente objetivos que descuidam das peculiaridades de cada caso, e como as mulheres são mais oneradas em relação ao cuidado, essa padronização também pode significar a reprodução de injustiças de gênero<sup>109</sup>.

Mesmo nas demandas que versam sobre questões eminentemente existenciais, como nas ações de abandono afetivo e alienação parental, observa-se um “enredo gendricado”, dado que a responsabilização pelo abandono afetivo (que costuma ser atribuída aos homens) não goza de estabilização sequer na jurisprudência, ao passo que a responsabilização pela alienação parental (comumente atribuída às mulheres) é pauta consolidada não só na jurisprudência dos tribunais superiores, mas também na legislação<sup>110</sup>.

E toda essa disparidade também se vislumbra na pauta do livre planejamento familiar e nas liberdades reprodutivas. A desistência da parentalidade indesejada não é exercida de maneira igual para homens e mulheres, conforme se vem denunciando desde as primeiras páginas deste estudo.

Cabe ao Direito Civil prospectivo buscar na interpretação crítica e porosa do ordenamento os caminhos para a superação desse paradigma gendricado. Há uma demanda de gênero significativa relacionada ao conteúdo mesmo da parentalidade – e no tocante à desistência da jornada parental não almejada essa demanda é ainda mais enfática, colocando na agenda da civilística contemporânea a urgente reformulação de entendimentos. Que se faça a travessia.

Como nessa abordagem constitucionalizada das relações privadas há porosidade do sistema aos fatos e também aos saberes plurais, parece-nos relevante trazer para o presente debate aquilo que vem se discutindo no campo da Filosofia sobre as demandas de gênero e sobre os direitos das mulheres. O Direito Civil

---

<sup>108</sup> OLIVEIRA, Lúcia Ziggotti de. Possíveis aportes críticos de gênero em direito das famílias. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **Direito das famílias por juristas brasileiros**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022, p. 77.

<sup>109</sup> MATOS, Ana Carla Harmatiuk; OLIVEIRA, Lúcia Ziggotti de; PEREIRA, Jacqueline Lopes; SANTOS, Andressa Regina Bissolotti dos; LIMA, Francielle Elisabet Nogueira. Os tribunais e o senso comum: sobre a regra de fixação dos alimentos em 30% dos rendimentos do alimentante. **Revista Brasileira de Direito Civil** – RBDCivil, Belo Horizonte, v. 22, p. 179-195, out./dez. 2019, p. 194.

<sup>110</sup> OLIVEIRA, Lúcia Ziggotti de. Possíveis aportes críticos de gênero em direito das famílias. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **Direito das famílias por juristas brasileiros**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022, p. 80.



Constitucional se mostra significativamente aberto às influências dos saberes humanizados e filosóficos em perspectiva evolutiva<sup>111</sup>, de modo que neste estudo tais saberes precisam ser considerados, em perspectiva contemporânea.

E a contemporaneidade assiste à desconstrução, não só de institutos tradicionais, mas também dos saberes por demais solidificados, pois as bases em que se forjaram tais saberes são hoje postas em xeque.

No fazer epistêmico atualizado, vem-se desestruturando o terreno seguro das certezas. O pós-estruturalismo é tendência epistemológica afeita a essa ordem de ideias. Passemos a breve análise deste conteúdo.

Na ordem plural de ideias a que se costuma etiquetar sob as alcunhas de pós-estruturalismo, pós-modernidade ou teoria crítica<sup>112</sup>, os fundamentos são contingentes<sup>113</sup>. Certezas inquestionáveis e bases universais não combinam com o pensamento crítico: é preciso deslocar o que está normativamente posto para fazer-se uma investigação verdadeiramente crítica de determinado assunto – e esse processo há de ser radical, nada podendo escapar do campo da crítica<sup>114</sup>.

Numa discussão pós-estruturalista, coloca-se em xeque o próprio caráter de base dos fundamentos. Não se pode partir de uma premissa incontestavelmente aceita. É preciso questionar o caráter fundante dos fundamentos. É preciso tomá-los em seu aspecto contingencial.

E como operar uma reflexão de tal forma orientada, relativamente a um mito fundante tão arraigado na sociedade como o amor materno? O tema da entrega de uma criança em adoção é de difícil colocação porque ingressa num fundamento que não se apresenta como questionável na sociedade: o mito do amor materno.

Badinter assim pondera e provoca, sobre o caráter contingencial da maternidade:

---

<sup>111</sup> Cf. FACHIN, Luiz Edson. **Direito Civil** – sentidos, transformação e fim. Rio de Janeiro: Renovar, 2015. p. 43-44.

<sup>112</sup> Ideias absolutamente plurais, aqui tomadas em abordagem despretensiosamente resumida, para mero fim de diálogo com perspectivas porosas do Direito Civil.

<sup>113</sup> BUTLER, Judith. Contingent Foundations. In: BENHABIB, Seyla; et al. **Feminist contentions: a philosophical exchange**. Londres: Routledge, 1995.

<sup>114</sup> “Butler, a su vez, presenta en el texto *Contingent Foundations*, la reflexión acerca de los problemas de una filosofía que parte de presupuestos incuestionables y puestos fuera de los límites de la posibilidad crítica. La aceptación de una subjetividad anterior al ejercicio crítico y, más que eso, entendida como la condición misma de la crítica, indicaría un tipo de reflexión no verdaderamente comprometida en pensar los contornos normativos del sujeto y sería incapaz de llevar la crítica más allá de las premisas contingentemente puestas como necesarias.” FONSECA, Angela Couto Machado. Crítica a la subjetividad y crisis del humano: Butler, posestructuralismo y performatividad. **Reflexiones Marginales**, v. 54, p. 22-38, 2019, p. da Internet.

É verdade que a contingência do amor materno suscita uma terrível angústia em todos nós. Incerteza insuportável que põe novamente em questão nosso conceito de natureza, ou nossa fé em Deus. Como pode o melhor dos mundos incluir, além do mal físico, moral e metafísico, a ausência possível do amor da mãe? Os crentes, e os amantes do determinismo natural e da ordem que o acompanha, dificilmente são capazes de admiti-lo. Não será, porém, chegado o momento de abrir os olhos para as perturbações que contradizem a norma? E mesmo que essa tomada de consciência da contingência ameace nosso conforto, não será necessário levá-la finalmente em conta para redefinir nossa concepção do amor materno? Isso nos proporcionará uma melhor compreensão da maternidade, benéfica tanto para a criança como para a mulher.<sup>115</sup>

Assim, as discussões sobre o caráter contingencial do amor materno devem ser absorvidas pelo Direito Civil poroso e crítico. As liberdades reprodutivas da mulher não podem ser pensadas em margens estreitas, forjadas pela compreensão de que toda mulher é vocacionada à maternagem, culturalmente desenhada como instinto e missão de cuidado.

Cabe anotar o agir epistemológico sobre maternidade e liberdades reprodutivas ora proposto se orienta pela metodologia genealógica. Tracemos breves e despretensiosas linhas a esse respeito.

Nesse proceder, deve ser adotada uma postura epistêmica que “reintroduza o descontínuo em nosso próprio ser, que faça ressurgir o acontecimento no que ele tem de único e agudo”<sup>116</sup>. Recorre-se às coisas na dispersão dos começos, problematizando-se as relações de saber-poder que produziram a realidade, e que forjaram as formas de se compreender, sentir e pensar essa realidade.

Assim, a concretude dos fatos é também relevante no agir genealógico. A realidade não pode se acomodar dentro de grelhas genéricas, e a concretude dos acontecimentos não pode ficar em segundo plano nessa leitura antimetafísica das coisas e do conhecimento em si, pois é no terreno dos acontecimentos efetivos que se verifica se as ações são de fato resistência, ou se são opressões que se converteram em uma narrativa de resistência<sup>117</sup>.

Todo esse arcabouço vai desaguar em ramificações conceituais e teóricas que, a despeito de terem algo em comum, têm contornos próprios. Como dito, costuma-se acomodar todas essas diversas vertentes teóricas sob a etiqueta da “pós-

<sup>115</sup> BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado**: o mito do amor materno. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985, p. 18.

<sup>116</sup> FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Graal. 1979, p. 28.

<sup>117</sup> BUTLER, Judith. Contingent Foundations. In: BENHABIB, Seyla; *et al.* **Feminist contentions**: a philosophical exchange. Londres: Routledge, 1995.

modernidade”, etiqueta que é comumente associada a reducionismos conceituais: tudo é discurso, não há realidade, tudo é desconstrução.

As teorias associadas a essa ordem de ideias são agrupadas sob as etiquetas do pós-moderno, do desconstruído, num processo de agrupamento que é, ele próprio, promotor de exclusões, pois revela um ardil de poder. Butler<sup>118</sup> observa que esse proceder agrupativo talvez se deva ao desregramento do campo, mas é importante haver esforço para que esse desregramento não enseje confusões: o campo é vasto, não homogêneo, e há contornos nas vertentes teóricas “pós-modernas” que não devem ser apagados, como se o campo fosse uma coisa só.

Assim, há que se levar em conta que o pós-estruturalismo se pauta numa articulação de ideias voltadas para a construção de uma crítica que considere as condições de existência das coisas, condições que decorrem de processos plurais, marcados por relações de poder e força<sup>119</sup>.

Associa-se, assim, o agir genealógico a esse contorno teórico comumente denominado de pós-estruturalista. O discurso é importante nessa dimensão, pois é preciso ter-se em conta os processos que resultam no discurso hegemônico.

Em toda sociedade, a produção do discurso é ao mesmo tempo controlada, selecionada, organizada e redistribuída por certo número de procedimentos que têm por função conjurar seus poderes e perigos, dominar seu acontecimento aleatório, esquivar sua pesada e temível materialidade<sup>120</sup>.

E de que maneira essa ordem de ideias poderia oxigenar a regulação jurídica das relações privadas?

À luz das reflexões pós-estruturalistas, é possível colocar-se em questão o caráter fundante dos institutos do Direito Civil. O pensamento filosófico genealógico e pós-estruturalista autoriza o abandono do excessivo apego às bases e tradições. Numa análise influenciada por esse agir epistêmico, a história dos institutos de direito

---

<sup>118</sup> BUTLER, Judith. *Contingent Foundations*. In: BENHABIB, Seyla; *et al.* **Feminist contentions**: a philosophical exchange. Londres: Routledge, 1995.

<sup>119</sup> Interessante é considerarmos o tema nas palavras de Butler (*op. cit.*, p. 39): *I don't know about the term "postmodern," but if there is a point, and a fine point, to what I perhaps better understand as poststructuralism, it is that power pervades the very conceptual apparatus that seeks to negotiate its terms, including the subject position of the critic; and further, that this implication of the terms of criticism in the field of power is not the advent of a nihilistic relativism incapable of furnishing norms, but, rather, the very precondition of a politically engaged critique.*

<sup>120</sup> FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. trad. Laura F. Sampaio. São Paulo: Edições Loyola, 1996.

privado deve ser estudada a partir da dúvida e da suspeita, e não do recebimento passivo e incontestado de institutos forjados em contextos distantes.

Também os fundamentos da vida social devem ser postos em suspeição. Trazendo o debate para a temática do lapso da autonomia sobre o projeto parental da mulher, objeto central deste estudo, temos que esse tópico é um tabu social que se pauta em bases que carecem de ser questionadas e derruídas.

Aliás, a maternidade é, em si, forjada a partir de dogmas sociais que alocam no sujeito mulher uma suposta vocação inata para a maternagem. É o já comentado mito do amor materno<sup>121</sup>.

Sobre as reflexões até aqui traçadas, diga-se: não se está afirmando que as bases e premissas do conhecimento devem ser abandonadas. Conforme Butler, “*the point is not to do away with foundations*”<sup>122</sup>, no pós-estruturalismo os fundamentos não são inexistentes. Eles são, como já dito, contingentes.

Assim, não negamos aqui que o mito do amor materno seja um fundamento da sociedade brasileira. O que pretendemos é traçar reflexões sobre os processos que culminaram na solidificação desse fundamento, bem como analisar no plano da concretude as implicações desse fundamento. As relações de poder e os processos de exclusão inerentes à construção desse mito precisam ser tomadas em conta, para que as travessias necessárias sejam mais facilmente compreendidas e efetivadas.

Não se pode deixar de considerar que o tema da entrega de um filho em adoção é perpassado pelos padrões sociais de gênero. Há um mito do amor *materno*, e não *paterno* ou *parental*. É à mãe que se atribui o amor como algo instintual, é às mulheres que se atribui o papel social de proteção, cuidado e provimento de necessidades afetivas dos filhos. São as mulheres que são socialmente condenadas pela decisão de colocar uma criança em família substituta, renunciando o suposto dom instintual da maternidade. É um padrão social intrinsecamente ligado à questão de gênero.

Sobre o tema, Scott considera que “o gênero é elemento constitutivo de relações sociais baseado nas diferenças percebidas entre os sexos, e o gênero é uma

---

<sup>121</sup> Aqui, acrescenta-se que este é um mito criado pela sociedade burguesa e patriarcal, forjado na crença do caráter insubstituível e instintivo do amor materno, que seria inerente a toda mulher. MOTA, Maria Antonieta. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015, p. 77.

<sup>122</sup> BUTLER, Judith. *Contingent Foundations*. In: BENHABIB, Seyla; et al. **Feminist contentions**: a philosophical exchange. Londres: Routledge, 1995, p. 39.

forma primeira de significar as relações de poder”<sup>123</sup>. Nessas duas vertentes de sua teoria, a autora decompõe o gênero como: a) um elemento que promove diferenciações nas relações sociais com base na distinção de sexos; e b) uma maneira de significação das relações de poder vigentes na sociedade.

Assim, as diferenciações no exercício da parentalidade atribuídas aos papéis sociais de homem e mulher devem ser entendidos como distinções forjadas através de processos excludentes, pautados em relações de poder. O “amor de mãe” não pode ser tomado como algo dado, algo intrínseco à natureza humana, pois é um elemento que resulta de uma construção desenhada por agentes detentores do discurso que solidificou as bases desse “fundamento”.

O amor materno como fundamento, decorrente de uma narrativa que busca um vocabulário inerente à biologia e à natureza, e que atribui às fêmeas o cuidado instintivo pela prole, e às mulheres o amor instintivo em relação aos filhos, é, assim, um mito.

Como já apontado, Badinter<sup>124</sup> cuida de traçar definições quanto a esse amor materno como mito. Cabe anotar que a autora parte de uma metodologia histórica para levantar a tese de que o amor materno, visto como manifestação instintiva e natural pelos modernos, surge na verdade como uma construção cultural e histórica.

Nas palavras da autora: “Aos olhos de muitos, não amar um filho é o crime inexplicável”<sup>125</sup>, pois a maternidade seria uma vocação inata à mulher, cuja missão seria não apenas ser mãe, mas ainda ser uma boa mãe.

Há aí a denúncia de que o mito do amor materno é culturalmente forjado, sendo esse amor um elemento instintual, supostamente inerente à natureza feminina, “desde a eternidade”. Um verdadeiro dogma.

Mas uma investigação genealógica do tema não pode se conformar com mitos, dogmas nem verdades postas. Há que recorrer-se ao papel de gênero atribuído às mães na dispersão de sua origem, buscando-se identificar os processos que resultarem nesse dogma do amor de mãe.

---

<sup>123</sup> SCOTT, Joan. **Gênero**: uma categoria útil para análise histórica. Versão *on-line*, sem ano. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/185058/mod\\_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/185058/mod_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf). Acesso em: 15 jun. 2022. p. 21.

<sup>124</sup> BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado**: o mito do amor materno. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

<sup>125</sup> *Ibidem*.

Que o amor materno é valor culturalmente forjado e permanentemente reproduzido e reconstruído na sociedade brasileira, não há dúvida. Tradições, literatura, religião e até a teledramaturgia brasileira exploram, à exaustão, as narrativas que colocam a mulher no papel social de cuidadora dos filhos, reproduzindo e perpetuando o mito do amor materno na cultura brasileira, através das gerações.

E essa cultura impacta na realidade concreta, na organização das famílias, no ordenamento jurídico. Sendo a família um ambiente em que as relações de poder têm lugar, as discrepâncias de gênero também estão presentes no contexto familiar, por vezes até legitimadas pelo ordenamento.

Como já visto, a igualdade formal entre mulheres e homens no contexto familiar é um valor com *status* constitucional, mas esse valor ainda carece de concreção, pois a paridade de gênero não é uma realidade ampla nas famílias do país.

Sobre a desistência da maternidade, vem-se discutindo que as assimetrias de gênero são inegáveis. O engessamento que limita a autonomia parental da mulher se baseia no mito do amor materno e em outros dogmas forjados pela cultura. Sobre o aborto, por exemplo, temos que a criminalização dessa prática se baseia nos papéis de gênero e também numa moral cristã que vê na vida um elemento sagrado. Pela ótica do pós-estruturalismo, esses fundamentos da sociedade não se justificam: não há fundamento que passe incólume à reflexão crítica, de modo que esses valores devem ser postos em xeque, e tomados como fundamentos contingentes.

No Direito Civil, essa reflexão sobre o caráter contingente do amor materno há de desaguar num incremento da autonomia da mulher, e em especial da mulher gestante, contribuindo para o processo de ampliação das alternativas para a desistência da maternidade. Rompido o apego ao mito do amor materno, há que se incrementar a autonomia relativa ao desfazimento dos vínculos parentais indesejados.

A descriminalização do aborto é sem dúvida a pauta mais urgente e relevante nesse sentido. É imperioso que a política criminal caminhe para a exclusão do tipo penal, e que as políticas públicas logrem garantir o acesso a esse procedimento, em respeito à dignidade das mulheres e a seu direito fundamental ao livre planejamento familiar. É um debate de direito público, importante e necessário, mais à frente ampliado.

No campo da civilística, outras possibilidades de desfazimento do vínculo parental carecem de ser pensadas, com incremento da autonomia privada da mulher gestante. A discussão sobre a adoção *intuitu personae* pela entrega direta é um

caminho possível na construção de alternativas que efetivem a dignidade da mulher. É dizer, é preciso que se tome em questão a temática da adoção, pensando este instituto para além dos fundamentos que deram origem à sua regulação legal.

Ainda vigora sobre o instituto adocional o paradigma do abandono, que marginaliza a mulher que não abraça a maternidade, em especial a mulher gestante. Veremos que, com base no mito do amor maternal, o ordenamento jurídico dificulta o processo de entrega da criança, o que representa uma insistência constrangedora de convencimento da mulher a tornar-se mãe, pois do contrário ela estará “abandonando” seu filho, quebrando o dogma social do amor materno.

No caso da mulher gestante, constrange-se, a mulher a levar a gravidez adiante, presumindo-se que ela assumirá a condição de mãe ao final da gestação. Apenas após o parto, se o “amor instintual” não brotar com o contato com seu “filho”, é que se admite o planejamento da colocação da criança em família substituta.

Todavia, essa possibilidade se abre com constrangimento para a mulher, pois como será visto todo o procedimento se dá mediante o paradigma do abandono, que marginaliza a gestante que desiste da maternidade, tida pela sociedade e pelo ordenamento como uma mulher inapta e cruel, indigna de amparo, orientação e auxílio no processo de entrega do filho biológico<sup>126</sup>. Não poderia ser mais constrangedor.

Essa opressão resulta em outras violações à dignidade das mulheres, especialmente a das gestantes. A aversão da sociedade à mulher grávida que não deseja assumir uma maternidade é tanta que as gestantes ou puérperas nessa situação não raro buscam medidas difíceis ou ilícitas para resolver seu impasse. Abortamento clandestino e desassistido, “adoção à brasileira” juridicamente insegura, descarte inconsciente do recém-nascido. São duras realidades concretas que se impõem à mulher que não tem sua dignidade enxergada pelo ordenamento jurídico.

E se a concretude dos fatos importa à filosofia genealógica, as reflexões sobre a maternidade, tomada como elemento contingente, certamente devem apontar para a necessidade de reestruturações das amarras jurídicas que impedem a plena autonomia da vontade da mulher, relativamente às maneiras de desfazer o vínculo indesejado de filiação.

---

<sup>126</sup> Cf. MOTA, Maria Antonieta. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015.

Se as bases, os fundamentos e o mito do amor materno servem para limitar a agência da mulher no exercício da parentalidade, há que se operar uma transformação.

Se no estruturalismo do sujeito a agência seria mais determinada pela estrutura, numa perspectiva pós-estruturalista é preciso deslocar essas bases. O sujeito de fato entende o mundo pelo que ele é constituído, mas há a possibilidade de se resignificar e recontextualizar essas bases, para deslocar o que já era normativamente posto. É dizer: as bases, os fundamentos, devem ser tomados em seu caráter contingencial. Butler nos lembra que esse caráter contingencial das bases é condição para a agência contemporânea<sup>127</sup>.

Assim, as bases não podem ser sólidas, pois se o forem, engessam a agência, limitam as possibilidades. “*To be grounded is nearly to be buried*”<sup>128</sup>! Quem se apega às bases recusa a alteridade e a contestação, cede ao conservadorismo e se enterra no campo fixo das certezas.

E o Direito Civil dos dias atuais não pode ser assim engessado. Precisa se abrir às contribuições pós-estruturalistas. Precisa levar em conta o deslocamento de bases sobre gênero e parentalidade, se abrindo aos horizontes das demandas das mulheres.

### 1.3.3 Proposição de tese

Diante de toda a colocação do problema até aqui empreendida, e das notas até então apresentadas sobre a aplicação dos direitos fundamentais às relações de filiação, bem como levando em conta as acepções críticas e de gênero, a serem consideradas na análise da adoção pela ótica da mulher que deseja entregar um filho em adoção, parece já ser possível a proposição de uma tese para enfrentamento da problemática.

Levados em conta os pressupostos fáticos, normativos, teóricos e filosóficos apresentados na colocação da problemática, chega-se à seguinte formulação de tese: o ato de desistência da maternidade indesejada, com opção pela entrega da criança

---

<sup>127</sup> *Indeed, it is [this] ungroundedness which is the condition of our contemporary agency, the very condition for the question: which way should we go?* BUTLER, Judith. For a careful reading. In: BENHABIB, Seyla; et al. **Feminist contentions**: a philosophical exchange. Londres: Routledge, 1995. p. 131.

<sup>128</sup> *Op. cit.*, 131.



em adoção *intuitu personae*, deve ser garantido à mulher, como decorrência de suas liberdades reprodutivas e de seu livre projeto familiar, hipótese em que deve ser reconhecido seu direito de não ser apagada da vida da criança, se este for seu desejo; a entrega deve ser feita mediante procedimento judicial, cujo objetivo deve ser a avaliação da qualidade do consentimento da mulher, cuja decisão não pode resultar de pressões externas.

Essa é a tese proposta no presente estudo, decorrente da complexa problemática representada pelo vácuo de direitos da mulher e pelas estatísticas e casos concretos que evidenciam já ser uma realidade clandestina a adoção *intuitu personae* pela entrega direta, com colocação da criança em família substituta através de arranjos existenciais irregulares, que precisam sair da clandestinidade.

Não é admissível seguir-se com o ciclo de proibições, e com os diversos casos de guarda irregular com posterior reconhecimento de vínculos de filiação.

É preciso entender-se que o direito de escolha da família substituta pela mulher é direito que lhe assiste, e que a adoção *intuitu personae* assim realizada é um caminho digno para a desistência da maternidade.

Colocado o problema e formulada a proposição, sigamos, a fim de verificar a validação da tese, com o objetivo maior de identificar meios para a construção de novos paradigmas.

## **2 FORMULANDO AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA A ENTREGA DIRETA: DISCURSOS, ARGUMENTAÇÕES E AGENDAS NOS DEBATES PÚBLICOS**

O foco da entrega direta como direito da mulher, relacionado à construção de um caminho para a desistência da maternidade indesejada, é um debate de política pública. É um direito que pode ser efetivado através da legislação ou da consolidação de teses jurisprudenciais, mas é tema que envolve a articulação de uma verdadeira política de autonomia da mulher sobre seu projeto parental.

Todavia, apesar desse foco específico, é importante levar-se em conta que a questão da entrega não pode ser analisada de forma isolada, pois a desistência da maternidade indesejada precisa ser pensada em uma pauta complexa e ampliada. Quando os caminhos para essa desistência são abordados de maneira atomística, é comum que sejam apresentados como substitutivos uns dos outros, especialmente quando se fala em adoção.

Neste capítulo, veremos de que maneira a entrega direta pode ser pensada como política pública que efetive direitos e garanta dignidade, principalmente para a mulher.

Para isso, o debate interseccional da maternidade indesejada com relação às políticas públicas precisa levar em conta a agenda dos direitos humanos para a questão da efetivação dos direitos sexuais e reprodutivos da mulher. Ver-se-á que a autonomia reprodutiva e a autonomia sobre o próprio corpo demandam a garantia do acesso ao aborto como política de saúde pública, e esse elemento deve informar e orientar toda a política relacionada às outras formas de desistência da maternidade.

Também serão levadas em conta outras possibilidades e outros desdobramentos. O parto anônimo, que comumente surge nesse debate, será analisado, especialmente no que diz respeito à experiência francesa com o tema, que trás horizontes de considerações relevantes na pauta das políticas públicas para a desistência da maternidade.

Outra experiência que será aprofundada é a norte-americana. Ver-se-á que a adoção é tratada, em regra, como matéria de ordem privada nos Estados Unidos, o que permite um maior exercício de autonomia, porém insere o processo de adoção em uma lógica econômica. Além disso, as políticas relacionadas ao depósito anônimo de bebês, fomentadas no país e reproduzidas por todo o mundo, serão consideradas, bem como o discurso por trás dessa política.

Será também analisada a influência desses discursos e dessas políticas no debate sobre o direito ao aborto, analisando-se as decisões da Suprema Corte americana a respeito, e refletindo-se sobre de que maneira o discurso da adoção pode influenciar nas outras agendas relacionadas à liberdade reprodutiva da mulher.

Por fim, será considerada a experiência brasileira, especificamente no que diz respeito às fundamentações e argumentações em torno da entrega direta no debate público, levando-se em conta os processos legislativos e judiciais e os adensamentos doutrinários sobre o assunto.

Assim, chegar-se-á a um horizonte ampliado em torno da construção da entrega direta como política pública para a desistência da maternidade indesejada.

## 2.1 MATERNIDADE INDESEJADA E POLÍTICAS PÚBLICAS

O tema da entrega direta é, por todas as razões colocadas no capítulo anterior, relevante. Justifica-se a discussão aqui empreendida, pois a adoção *intuitu personae* deve representar uma possibilidade à mulher que deseja desistir da maternidade indesejada, demandando reflexão científica para a consolidação de teses jurídicas que assegurem sua viabilidade.

Mas o assunto não pode ser discutido de maneira isolada, como se apenas esse caminho fosse capaz de efetivar a dignidade da mulher que não deseja a maternidade.

É preciso demonstrar que a problemática da falta de alternativas para a entrega não pode ser solucionada a partir de uma única alternativa. Diversas são as realidades e os interesses em jogo. Diversas devem ser, também, as alternativas dadas às mulheres, para que cada uma faça uma escolha informada e adequada à sua situação.

Nesse contexto, é preciso que o tema da entrega direta seja ambientado em uma perspectiva ampliada, que pense a maternidade indesejada dentro de uma agenda para as políticas públicas.

É preciso, na compreensão dos elementos norteadores dessa agenda, que se levem em conta as diretrizes que emanam da perspectiva internacional dos direitos humanos. Haveria um conteúdo específico, na agenda internacional, relativo aos direitos humanos das mulheres? Especificamente no que diz respeito às liberdades

sexuais e reprodutivas, há elementos informadores que precisam ser observados na formulação de políticas públicas no Brasil?

E sobre as políticas já empreendidas, que há a se considerar? Sobre os caminhos não pavimentados, a exemplo da sistematização jurídica do aborto e do parto anônimo, que se pode dizer a respeito? O silêncio normativo sobre as políticas públicas necessárias à desistência digna da maternidade carece de ser suprido? Esse silêncio é pautado, ou ao menos influenciado, por uma perspectiva biologizante das relações de filiação? Essa perspectiva influencia, além da formulação normativa, a prática dos atores públicos que articulam as políticas adocionais já em curso?

Para além dessas questões sobre os lapsos do ordenamento, há outras, sob o conteúdo proibitivo presente na lei. A verborrágica criminalização de condutas relacionadas aos atos de disposição sobre filiação e maternidade logra coibir as práticas rechaçadas pela sociedade? Que se pode pensar a esse respeito?

Essas indagações serão discutidas ao longo das próximas páginas. Ver-se-á que há uma aparente antinomia entre os programas desenhados no âmbito da agenda internacional dos direitos humanos e as políticas que se formulam no âmbito nacional, bem como inegável vácuo normativo a regular direitos das mulheres, de modo que o tema das políticas públicas para a efetivação das liberdades reprodutivas carece de ser desenvolvido devidamente.

Assim, perceber-se-á que não se pode pensar a entrega direta, como política pública, sem que se pense também o desenvolvimento de outras formas de viabilizar a desistência da maternidade indesejada.

Partamos a essas reflexões, com vistas a uma compreensão complexa do assunto.

### 2.1.1 Políticas públicas e direitos sexuais e reprodutivos da mulher na perspectiva dos direitos humanos

Nos sistemas de proteção aos direitos humanos, notadamente no sistema global, há instrumentos normativos de alcance geral, direcionados à proteção de direitos em perspectiva universal, e também instrumentos de alcance específico, “que buscam responder a determinadas violações de direitos humanos”<sup>129</sup>, a exemplo das

---

<sup>129</sup> PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 11. ed. rev. atual. e atual. São Paulo: Saraiva Jur, 2018, p. 433.

discriminações em face de mulheres. A emergência desses normativos específicos decorre de um processo de tratamento peculiar de cada grupamento no contexto dos direitos humanos – processo que Flávia Piovesan denomina de especificação do sujeito de direito<sup>130</sup>.

Nesse contexto, emergem cartas de direitos voltadas à tutela de demandas específicas de grupos minoritários. Sobre os direitos humanos das mulheres, costuma-se considerar como principais exemplos de documentos internacionais específicos a Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW<sup>131</sup>), integrante do Sistema Global de Proteção Aos Direitos Humanos, no âmbito da Organização das Nações Unidas (ONU), e a Convenção de Belém do Pará, integrante do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA)<sup>132</sup>.

Enquanto a Convenção de Belém do Pará cuida do combate às formas de violência contra a mulher, a Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher se destina a criar meios de enfrentamento à discriminação e a promover a igualdade de gênero. Nessa perspectiva, a “Convenção trata do princípio da igualdade, seja como uma obrigação vinculante, seja como um objetivo”<sup>133</sup>.

Destaque-se ainda que a CEDAW alia a “vertente repressivo-punitiva à vertente positivo-promocional” na construção de paradigmas, de modo que o documento inclui a perspectiva de estabelecimento de diretrizes norteadoras para a formulação de políticas públicas para o fomento da igualdade<sup>134</sup>.

Diga-se ainda que, além de fixar garantias às mulheres de maneira a levar em conta sua inserção em relações de poder desequilibradas e de fixar conteúdos programáticos para a agenda de políticas públicas a ser adotada pelos países na defesa das mulheres, a CEDAW instituiu um Comitê para acompanhamento de sua

---

<sup>130</sup> PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. 11. ed. rev. atual. e atual. São Paulo: Saraiva Jur, 2018, p. 433.

<sup>131</sup> Sigla que leva em conta a nomenclatura do tratado em inglês, *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*.

<sup>132</sup> GONÇALVES, Tamara Amor. A proteção à liberdade sexual feminina como expressão da tutela da dignidade humana: os direitos sexuais da mulher na contemporaneidade. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. (coord.) **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 43.

<sup>133</sup> PIOVESAN, *op. cit.*, p. 434.

<sup>134</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 188.

implantação no âmbito dos Estados-parte<sup>135</sup>, tendo atualmente a prerrogativa de analisar relatórios periódicos enviados pelos signatários, bem como de receber denúncias a violações aos direitos das mulheres. Considera-se, diante disso, que a CEDAW deflagrou “uma nova gramática de direitos para as mulheres no mundo inteiro”<sup>136</sup>.

Sem dúvidas, o tratamento dos direitos das mulheres como categoria específica de atenção no âmbito do sistema global de proteção dos direitos humanos representou um importante avanço na tutela desses direitos. A abordagem programática é relevante para a construção de políticas que logrem garanti-los.

Especificamente sobre os direitos sexuais e reprodutivos, também há documentos internacionais importantes, assinados pelo Brasil, que carecem de ser mencionados.

Neste sentido, a Plataforma de Cairo, relatada na Conferência Internacional de População e Desenvolvimento, em 1994<sup>137</sup>, e a Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial sobre a Mulher<sup>138</sup>, firmada em Pequim, China, em 1995, trazem agendas a serem observadas no campo da proteção às liberdades sexuais femininas, bem como ao seu projeto parental livre.

---

<sup>135</sup> A Convenção entrou em vigor em 1981, e o Brasil a ratificou em 1984, passando a ser um Estado-parte da CEDAW.

<sup>136</sup> GONÇALVES, Tamara Amor. A proteção à liberdade sexual feminina como expressão da tutela da dignidade humana: os direitos sexuais da mulher na contemporaneidade. In: FERRAZ, Carolina Valença *et al.* (coord.) **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 43.

<sup>137</sup> No Capítulo VII, voltado à proteção de direitos de reprodução e saúde reprodutiva, há, no item 7.2, a definição de saúde reprodutiva como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não simples a ausência de doença ou enfermidade, em todas as matérias concernentes ao sistema reprodutivo e a suas funções e processos”, e no item 7.3 há a definição de que os direitos reprodutivos “se baseiam no reconhecido direito básico de todo casal e de todo indivíduo de decidir livre e responsabilmente sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de seus filhos e de ter a informação e os meios de assim o fazer, e o direito de gozar do mais alto padrão de saúde sexual e de reprodução. Inclui também seu direito de tomar decisões sobre a reprodução, livre de discriminação, coerção ou violência, conforme expresso em documentos sobre direitos humanos”. FUNDO DE POPULAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Relatório da Conferência Internacional sobre população e Desenvolvimento – Plataforma de Cairo de 1994**. Disponível em: <https://brazil.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/relatorio-cairo.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2023.

<sup>138</sup> Documento que reforça e complementa diretrizes da Plataforma de Cairo, assegurando as famílias, em seu item 95, o direito de “decidir livre e responsabilmente o número de seus filhos, o momento de seu nascimento e o intervalo entre eles, a dispor de informação sobre os meios para isso e a alcançar o mais alto nível de saúde sexual e reprodutiva. Também inclui seu direito de adotar decisões relativas à reprodução sem sofrer discriminação, coações nem violências, em conformidade com o que estabelecem os documentos relativos aos direitos humanos.” ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher**. Pequim, 1995. Disponível em: [https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/declaracao\\_beijing.pdf](https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/declaracao_beijing.pdf). Acesso em: 15 mar. 2023.

Todas essas normativas fixam uma agenda de políticas públicas bastante ampla para a proteção da mulher e de suas liberdades. Políticas que passam pela educação antidiscriminatória, pela inserção da mulher nas diversas esferas da sociedade, pela igualdade material entre mulheres e homens, pelo acesso à saúde, pelo acesso aos serviços de planejamento familiar etc. A menção a toda essa pauta encontra-se difusa nos documentos, que se repetem e se reforçam, tecendo uma sólida estrutura normativa de âmbito internacional para a proteção dos direitos humanos das mulheres.

Relativamente aos direitos de liberdade reprodutiva, é evidente que o principal caminho para se garantir a autonomia das mulheres sobre seus corpos é a regulamentação do aborto, direito que deve ser garantido a todas as mulheres, como questão de saúde pública, e não como assunto inserido na órbita proibitiva das políticas criminais.

O tema do aborto será logo mais aprofundado, pois, em que pese a estagnação do Estado brasileiro em torno da matéria, ela representa um tópico mais bem discutido pela sociedade e pela academia se comparado a outras políticas. É evidente que ainda é preciso enfrentar a sua necessária descriminalização e consequente garantia através de políticas públicas de saúde, mas é fato que já há muito mais linhas escritas sobre o assunto.

Quanto a outras políticas relacionadas à autonomia reprodutiva, há um lapso de reflexões. Para além do acesso ao aborto, há outras políticas a serem discutidas e implementadas. É importante observar que a agenda para os direitos reprodutivos da mulher no contexto dos direitos humanos não se encerra em tópicos fechados. É preciso efetivar a garantia dessas liberdades e do acesso ao planejamento familiar livre, protegido de qualquer forma de constrangimento.

Esse programa decorrente das cartas de direitos das mulheres deve, além de oxigenar a legislação e as normativas regulamentares brasileiras em torno da adoção, servir à importante missão de filtragem interpretativa do direito nacional, devendo ainda ser considerado como parte importante do ordenamento<sup>139</sup>. Como já dito, o

---

<sup>139</sup> Importante é considerar o conteúdo da Recomendação nº 123/2022 do CNJ, em que se resolve: “Art. 1º. Recomendar aos órgãos do Poder Judiciário: I – a observância dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos em vigor no Brasil e a utilização da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), bem como a necessidade de controle de convencionalidade das leis internas.” CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Recomendação nº 123, de 07 de janeiro de 2022**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4305>. Acesso em: 14 jun. 2023.

instituto representa meio de surgimento de vínculos familiares para uns, mas também de extinção desses vínculos para outros. A família biológica deve ter na adoção um instrumento para a efetivação de seu livre planejamento familiar, pois a colocação em família substituta viabiliza o abandono da parentalidade por aquele núcleo que não está apto a exercê-la.

Todavia, essa dimensão do instituto, como instrumento de desistência da parentalidade, não é levada em conta na formulação da política adocional. Em muitos aspectos, o valor que mais parece pesar na formulação dessa política é a proteção ao interesse dos adotantes, o que se exemplifica pela insistência no sistema de cadastros como regra, já que o anonimato da origem biológica do adotando, inerente a esse sistema, pauta-se no interesse da família substituta, e não no interesse do adotando, muito menos no da família biológica, conforme já discutido.

Além de ser apagada no processo de adoção, a genitora biológica também costuma ser constrangida na fase de entrega. Além de não lhe ser dado, conforme denunciado ao longo do presente estudo, escolher ou mesmo participar na escolha da família substituta, a entrega da criança é, muitas vezes, um processo que não logra proteger a mulher de constrangimentos, ou de tentativas de desestímulo à decisão de entrega.

Esse elemento mais subjetivo do processo de entrega é de difícil apuração empírica, dado que os processos de destituição de poder familiar correm em segredo de justiça. Todavia, as afirmações aqui trazidas não partem do mero senso comum, mas sim do nosso contato com processos de adoção na condição de Advogado.

São brevíssimas notas autoetnográficas, que se confirmam no diálogo com profissionais que atuam com ações de destituição e de adoção em diversos estados do país: quem atua com adoção sabe que o processo ainda é notadamente marcado por uma perspectiva de insistência do poder público em desestimular a entrega, ou de buscar a todo custo manter a criança junto à família extensa. Não é regra absoluta, mas ainda é inegavelmente presente no Judiciário e no Ministério Público uma visão biologicista dos vínculos de filiação, de modo que para muitos a adoção ainda deve ser considerada apenas como hipótese última, excepcional.

E essa perspectiva acarreta toda a sorte de constrangimentos e insistências em face da genitora. Já dissemos que o ECA passou a garantir à mulher que busca as Varas da Infância e Juventude para entrega dos filhos o direito à oitiva interdisciplinar, que obviamente deve ser um espaço de escuta qualificada e



acolhimento humanizado, mas em um país de dimensões continentais, com uma pluralidade social tão notável, é de se imaginar que em muitas dessas “oitivas” as mulheres sejam encorajadas a manter consigo a criança, seja durante ou depois da gestação.

“Suportaria ficar mais um pouquinho? Gostaria de escolher um nome para a criança? Será que o pai concordaria com o ato?” Tais indagações foram formuladas por uma magistrada do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC), em tentativa de desestimular o aborto legal buscado por uma criança de onze anos vítima de estupro, em caso que ganhou repercussão nacional, em junho de 2022<sup>140</sup>.

A situação ilustra a permissibilidade que muitos agentes das estruturas estatais e jurisdicionais sentem diante de casos de busca pela entrega, pelo aborto legal ou outros atos lícitos de disposição em matéria de filiação.

Mesmo diante de atos de disposição de mulheres sobre seus corpos, há um sentimento generalizado de que é possível constranger-se a mulher a se influenciar pela lógica do paradigma do abandono e pelo mito do amor materno. É uma situação verdadeiramente repugnante, mas seria ingênuo supor que esse problema é raro, pois, apesar de ser difícil traçar-se um panorama geral, as lições da prática mostram que é uma situação lamentavelmente corriqueira.

Esse sentimento de permissibilidade para desestimular atos de disposição em matéria de filiação decorre, inclusive, da própria formulação de certas políticas públicas relativas ao planejamento familiar. Veja-se, por exemplo, que a Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996, traz de forma expressa<sup>141</sup> que pessoas que busquem procedimentos de esterilização voluntária devem ser encaminhadas a equipes multidisciplinares, com vistas a desencorajar o procedimento...!

---

<sup>140</sup> G1. **As frases da juíza J. R. Z. para menina de 11 anos estuprada.** Disponível em: <https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2022/06/21/suportaria-ficar-mais-um-pouquinho-queres-escolher-um-nome-para-o-bebe-as-frases-da-juiza-joana-ribeiro-zimmer-para-menina-de-11-anos-estuprada.ghtml>. Acesso em: 14 mar. 2023.

<sup>141</sup> Art. 10. Somente é permitida a esterilização voluntária nas seguintes situações: I - em homens e mulheres com capacidade civil plena e maiores de 21 (vinte e um) anos de idade ou, pelo menos, com 2 (dois) filhos vivos, desde que observado o prazo mínimo de 60 (sessenta) dias entre a manifestação da vontade e o ato cirúrgico, período no qual será propiciado à pessoa interessada acesso a serviço de regulação da fecundidade, inclusive aconselhamento por equipe multidisciplinar, com vistas a desencorajar a esterilização precoce; [...]. BRASIL. Lei nº 9.263/1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9263.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm). Acesso em: 15 mar. 2023.

Em que pese a polêmica do assunto, e em que pesem as tentativas de veto e alteração do dispositivo em comento, ele segue grafado no ordenamento jurídico brasileiro, autorizando equipes interprofissionais dos serviços públicos a valerem-se de sua posição para desencorajar a escolha de pessoas adultas relativas a seus corpos e seus projetos parentais.

Essa situação é particularmente mais problemática quando a pessoa “desencorajada” a dispor de suas liberdades é uma mulher. O mito do amor materno está, indubitavelmente, por trás dessa realidade. E no processo de entrega de crianças para adoção, soma-se a isso o pesado encargo do paradigma do abandono, pelo qual uma mãe que entrega o filho é uma mulher desnaturada.

É tão culturalmente posta essa ordem de ideias, que a legislação a reproduz, e os juízes e equipes interprofissionais, em muitos casos, dela se valem.

E isso vai na contramão das agendas de direitos humanos a serem observadas na formulação de políticas públicas sobre liberdades sexuais e reprodutivas no Brasil. Tais direitos contemplam a absoluta autonomia para o projeto parental, essa autonomia não pode ser negociada nem ameaçada.

Os constrangimentos desarrazoados impostos a mulheres em atos de entrega, ou em procedimentos de esterilização voluntária, abortos legais ou outras formas de disposição de corpos e projetos parentais, representam, assim, graves violações de direitos humanos, escapando dos programas emanados das cartas de direitos firmadas no contexto internacional.

### 2.1.2 Aborto, parto anônimo e as políticas necessárias à garantia das liberdades reprodutivas da mulher

A investigação empreendida no presente estudo tem relação com a entrega direta de crianças em adoção *intuitu personae* como meio de desistência da maternidade indesejada. Apesar de o aborto e o parto anônimo estarem relacionadas a outras formas de desistência da maternidade, é importante se considerar que no Brasil tais temas estão inseridos em ciclos de proibição, em um contexto de lapso de previsão normativa, de modo que a mulher que busca desistir da maternidade encontra-se num verdadeiro estado de falta de opções dignas.

De maneira geral, tem-se que a liberdade reprodutiva da mulher por vezes é “contrabalanceada” por valores outros. Sobre o aborto, por exemplo, vê-se que “o

direito da mulher a terminar sua gravidez é cancelado pelo direito do feto a nascer; a ênfase discursiva é deslocada da liberdade reprodutiva de uma pessoa viva para o futuro imaginado de um humano em potencial”<sup>142</sup>.

Assim, além dos ciclos de proibição, é importante observar que os direitos reprodutivos da mulher são costumeiramente secundarizados em face de outros valores, resultando em processos que tolhem a sua dignidade e limitam suas escolhas. Dessa forma, o parto anônimo e, principalmente, o aborto são temas costumeiramente tratados como assuntos de segunda categoria, sendo a adoção apresentada como caminho prioritário para a desistência da maternidade indesejada. Não é essa a visão que subsidia as reflexões aqui abordadas.

Em um contexto internacional, vê-se que todos os temas estão interligados. O debate travado em 2022 na Suprema Corte americana no caso *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, em que se deixou de entender o aborto como um direito constitucional da mulher, demonstrou que para muitos a adoção e o parto anônimo representam alternativas “modernas” ao aborto – argumento que fundamentou o voto de ministros na decisão, conforme será mais à frente exposto.

Dessa forma, em um estudo que toma a adoção como meio de efetivar a dignidade da mulher, é imprescindível que se tracem linhas sobre aborto e parto anônimo.

Por essas razões, trazemos aqui a reflexão sobre essas políticas, demarcando, desde já, que uma solução não deve ser vista como sucedânea da outra: todas devem ser viabilizadas, para garantir à mulher um amplo leque de opções para encerrar uma jornada parental não desejada.

E essa temática tem contornos constitucionais, mesmo no ordenamento brasileiro.

Analisando o contexto da influência dos movimentos sociais na edição do texto constitucional de 1988, Ana Carla Harmatiuk Matos e Lígia Ziggioni de Oliveira discutem a participação das articulações feministas da década de 1980 nos processos políticos e históricos ambientados no movimento constituinte redemocratizador.

Avaliando o papel das mulheres nesse contexto, destacam que “Organizadas por uma frente que reunia os principais movimentos sociais de mulheres [...] elas

---

<sup>142</sup> FONSECA, Cláudia; MARRE, Diana; RIFIOTIS, Fernanda. Governança reprodutiva: um assunto de suma relevância. **Horizontes Antropológicos**. Porto Alegre, ano 27, n. 61, p. 7-46, set./dez. 2021, p. 13.

produziram a chamada Carta das Mulheres Brasileiras aos constituintes<sup>143</sup>, cujas pautas tiveram 80% de aproveitamento nos trabalhos da Assembleia Nacional.

O documento sistematizava demandas relacionadas à família, ao trabalho, à saúde, à educação, à cultura e à violência, e muitas dessas reivindicações foram incorporadas no texto constitucional, porém algumas pautas não lograram positivação na Constituição de 1988, como a reivindicação pelo direito das mulheres de decidirem sobre os seus próprios corpos, que certamente ambientaria o debate em torno do aborto em um contexto mais avançado<sup>144</sup>.

Possivelmente, se houvessem logrado inserir a menção ao direito de decidir sobre seus próprios corpos no texto constitucional, os movimentos feministas da época teriam estabelecido padrão de proteção que acarretaria a inconstitucionalidade da tipificação do aborto e sua não recepção pelo ordenamento constitucional.

Não foi esse o caso, mas mesmo sem a menção expressa à decisão da mulher sobre sua integridade física, a Constituição de 1988 se abriu a uma robusta tutela da mulher, em virtude das articulações dos movimentos sociais em comento, de modo que há base para o entendimento de que é inconstitucional a proibição do aborto pela lei penal.

Para Anderson Schreiber, a norma penal proibitiva do aborto “não foi recepcionada pelo atual texto constitucional”<sup>145</sup>, pois o direito à autodeterminação da mulher decorre do princípio maior da dignidade da pessoa humana.

Além disso, observa que a tutela da integridade física e do corpo humano em face da tortura e do tratamento degradante tem como destinatário não apenas o Estado, mas toda a sociedade: protege-se o cidadão também “em face da sociedade civil e dos costumes religiosos”<sup>146</sup>, de modo que não se sustenta o tipo penal do aborto, motivado pela moral e pelo senso de sacralização da vida. As mulheres não podem ser forçadas a manter uma gestação indesejada em virtude dos bons costumes.

---

<sup>143</sup> MATOS, Ana Carla Harmatiuk ; OLIVEIRA, Ligia Ziggotti de. A equidade de gênero no programa constitucional das relações familiares. *In*: NOWAK, Bruna (org.); SILVA, Christiane Oliveira Peter da; BARBOZA, Estefância Maria de Queiroz; FACHIN, Melina Girardi. (coord.) **Constitucionalismo feminista**: expressão das políticas públicas voltadas à igualdade de gênero. 1ed. v. 2. Salvador: JusPODIVM, 2020, p. 355-356.

<sup>144</sup> *Op. cit.*, p. 356.

<sup>145</sup> SCHREIBER, Anderson. Aborto do feto anencéfalo e tutela dos direitos da mulher. *In*: FERRAZ, Carolina Valença *et al.* (coord.) **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 207.

<sup>146</sup> *Ibidem*.

Ainda sobre a inconstitucionalidade do proibitivo penal, há que se levar em conta o conteúdo discutido no âmbito do HC 124.306/RJ<sup>147</sup>, em que o Supremo Tribunal Federal (STF), sob redação de acórdão da lavra do Min. Luís Roberto Barroso, decidiu ser inconstitucional a incidência do tipo penal de aborto se o procedimento se der de forma voluntária dentro do primeiro trimestre de gestação.

Nas razões do julgado, considerou-se, de maneira interessante, a assimetria de gênero no processo gestacional e no exercício da parentalidade<sup>148</sup>, o que traz luzes para a discussão aqui empreendida. Esses valores, assim como a proteção às liberdades sexuais e reprodutivas da mulher, foram levados em conta na decisão. Sua violação é flagrantemente inconstitucional.

O senso de inconstitucionalidade emana dos princípios, da dignidade da pessoa humana e do próprio senso de humanidade. É inegavelmente teratológica a condenação criminal de uma mulher que realiza a prática voluntária do aborto. Caminha-se para a compreensão inafastável de que a disposição sobre o próprio corpo e sobre o próprio projeto familiar são valores inegociáveis, sendo anacrônico o ciclo de proibições que teima em persistir no ordenamento jurídico em torno desses assuntos.

Tanto é que, em que pese não se ter afastado o tipo penal<sup>149</sup>, não há uma cultura de aplicação do dispositivo. Simplesmente não se pune o aborto<sup>150</sup>, não é usual

---

<sup>147</sup> DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA SUA DECRETAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DO TIPO PENAL DO ABORTO NO CASO DE INTERRUPTÃO VOLUNTÁRIA DA GESTAÇÃO NO PRIMEIRO TRIMESTRE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (STF - HC: 124306 RJ - RIO DE JANEIRO 9998493-51.2014.1.00.0000, Relator: Min. Marco Aurélio. Redator do Acórdão: Min. Roberto Barroso, Data de Julgamento: 09/08/2016, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-052 17-03-2017)

<sup>148</sup> “A criminalização viola, também, os direitos sexuais e reprodutivos da mulher, que incluem o direito de toda mulher de decidir sobre se e quando deseja ter filhos, sem discriminação, coerção e violência, bem como de obter o maior grau possível de saúde sexual e reprodutiva [...] [Há] uma visão idealizada em torno da experiência da maternidade, que, na prática, pode constituir um fardo para algumas mulheres. Na medida em que é a mulher que suporta o ônus integral da gravidez, e que o homem não engravida, somente haverá igualdade plena se a ela for reconhecido o direito de decidir acerca da sua manutenção ou não.” (STF – HC 124.306/RJ)

<sup>149</sup> Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento

Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque:

Pena - detenção, de um a três anos.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 22 ago. 2022.

<sup>150</sup> Em dezembro de 2022, havia 379 homens e 17 mulheres presas por condenação em crime de aborto, em todo o território nacional. Cf. BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Secretaria Nacional de Políticas Penais. **13º Ciclo INFOPEN** – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relatorios-analiticos/br/brasil-dez-2022.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2023.

a medida, apesar de a tipificação continuar positivada. É dizer, a “criminalização do aborto no Brasil nunca evitou a prática, apenas a condenou ao submundo, à marginalidade do Estado de Direito”<sup>151</sup>.

E, como se vem discutindo, as desistências da maternidade parecem ser mesmo inseridas nesse lugar de clandestinidade. É como se a sociedade até tolerasse o aborto, afinal é sabido que ele acontece e não é punido, mas a perpetuação do tipo penal parece já ser suficiente para assegurar os anseios moralistas, pois com a tipificação a prática precisa acontecer de maneira escondida, pouco importando os riscos à saúde das mulheres que são condenadas a abortar de forma clandestina e geralmente insalubre.

Assim, a criminalização do aborto representa uma violação a diversos direitos das mulheres. A saúde da mulher é inegavelmente violada, pois que negligenciada ante a sagrada proteção da moral e dos bons costumes. Suas liberdades reprodutivas e sua autonomia são cerceadas, seu planejamento familiar é negado, seu corpo deixa de ser visto como direito de personalidade, passando a ser entendido como mero instrumento para a suposta proteção do direito à vida, que seria valor absoluto e inviolável.

Sobre esse tema, é preciso levar-se em conta que a “inviolabilidade indistinta do direito à vida é falaciosa, ainda que de força retórica, porque existem hipóteses amparadas por lei de relativização da vida como conceito amplo”<sup>152</sup>. Na própria tipificação de aborto, há hipóteses em que se afasta a incidência de pena<sup>153</sup>, para além da hipótese de possibilidade de aborto em caso de gestação de anencéfalo, aprovada em sede da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 54.

---

<sup>151</sup> SCHREIBER, Anderson. Aborto do feto anencéfalo e tutela dos direitos da mulher. *In*: FERRAZ, Carolina Valença *et al.* (coord.) **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 205.

<sup>152</sup> DENORA, Emanuella Magro; ALVES, Fernando de Brito. Da dor solitária e das lágrimas que não se mostra: a criminalização do aborto como punição da sexualidade da mulher. **Revista de Direito Brasileira**. São Paulo, SP. v. 20, n. 8, p. 378-407, Mai./Ago. 2018, p. 390.

<sup>153</sup> Art. 128 - Não se pune o aborto praticado por médico:

Aborto necessário

I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante;

Aborto no caso de gravidez resultante de estupro

II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.

BRASIL, Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 22 ago. 2022.

Cabe aqui um registro sobre a ADPF nº 54: nos votos e discussões deste julgado, mascarou-se em boa parte dos debates o tema do aborto, tendo-se recorrido a um eufemismo: falou-se em antecipação terapêutica do parto, com intuito de não gerar um precedente extensível a outras hipóteses de interrupção voluntária da gravidez, de modo que, no julgado, “para aprovar o aborto foi preciso antes não falar nele”<sup>154</sup>.

É dizer, até mesmo quando se discute a possibilidade do aborto, é preciso fazê-lo de maneira comedida, sem sequer mencionar o nome da prática, como se o aborto fosse um palavrão, como se abortar fosse algo atroz, indizível, algo que só pode ocorrer de maneira oculta.

Fato é que na situação do julgado e nas hipóteses legais de excludente de ilicitude, há casos em que a proteção da vida pode ser afastada, o que evidencia que não é a vida o valor absoluto a ser protegido pelo tipo penal do aborto. Apesar de ser catalogado como crime contra a vida, deveria ser entendido como crime contra os costumes, pois é isso que se busca proteger com a tipificação.

Retirar o aborto da tutela criminal e incluí-lo como tema de saúde pública é uma demanda necessária, e uma luta antiga. Todavia, não se caminha a passos largos nesse sentido.

A perpetuação do aborto como conduta criminosa é, para além de anacronismo, uma escolha legislativa decorrente do estigma da mulher, e da criminalização de sua liberdade sexual, a conclamar uma mudança de paradigmas e um redesenho de políticas públicas: “Estar o aborto alocado na legislação brasileira unicamente no Código Penal é uma manifestação muito clara de uma escolha de política pública – criminal – pontual do legislador”<sup>155</sup>.

Não se mostra sustentável tal situação.

Para além da retirada do assunto da esfera criminal, e de sua inserção no âmbito das políticas públicas de saúde, há que se analisar seu conteúdo civil. O aborto é instrumento para a efetivação de liberdades reprodutivas e do projeto familiar livre

---

<sup>154</sup> FREITAS, Lúcia Gonçalves de. A decisão do STF sobre aborto de fetos anencéfalos: uma análise feminista de discurso. **Alfa**: Revista de linguística. São José do Rio Preto, SP. 62 (1), Jan-Mar, 2018, p. da Internet.

<sup>155</sup> DENORA, Emanuella Magro; ALVES, Fernando de Brito. Da dor solitária e das lágrimas que não se mostra: a criminalização do aborto como punição da sexualidade da mulher. **Revista de Direito Brasileira**. São Paulo, SP. v. 20, n. 8, p. 378-407, Mai./Ago. 2018, p. 391.

das mulheres. É meio para a efetivação do projeto parental desimpedido. Deve ser visto como caminho digno para a desistência da maternidade indesejada<sup>156</sup>.

A possibilidade jurídica do aborto deve ser vista, ainda, como uma demanda necessária para a derrubada das assimetrias de gênero que persistem. Tal como está tutelado o tema, perpetua-se uma situação de gravidez compulsória, “que representa uma limitação potencial permanente à soberania das mulheres sobre si mesmas”<sup>157</sup>.

Outro tema interessante a ser discutido na esteira das políticas públicas possíveis e ideais para desfazimento da maternidade indesejada é a questão do parto anônimo, pelo qual a genitora poderia parir sem ser identificada, tendo acesso ao parto hospitalar e ao atendimento de saúde, sem precisar vincular-se a um processo judicial para a entrega da criança.

É um tema peculiar, que não pode ser analisado de maneira acrítica.

No Brasil, a temática do parto anônimo foi discutida no âmbito das deliberações travadas no contexto do Projeto de Lei nº 2747/2008<sup>158</sup>. Apesar de ter se tentado dar um contorno crítico à redação do PL, buscando-se delinear o parto anônimo como direito de todas as mulheres, sua própria justificativa ementada parte de uma premissa problemática. Pelo texto, o Projeto “Cria mecanismos para coibir o abandono materno e dispõe sobre o instituto do parto anônimo e dá outras providências”.

E o parto anônimo não pode ser tratado como política de combate a formas de abandono, nem como sucedâneo ao aborto. Já se assistiu a essa história, e ela não termina bem.

Primeiramente, refletimos sobre o termo abandono. Para além de simbolizar o paradigma que estigmatiza mulheres que optam pela desistência da maternidade, o termo ainda é usado para se fazer referência à situação em que mulheres, geralmente em estado puerperal, buscam se desfazer de recém-nascidos através do descarte,

---

<sup>156</sup> Apesar de o aborto ser, ainda hoje, tratado pela dogmática jurídica como matéria penal, a reflexão zetética sobre o assunto interessa ao biodireito e ao direito civil. Nesses campos do saber jurídico, já é forte o entendimento de que não deve haver lugar para visões preconceituosas e enviesadas segundo as quais a gestação e a maternidade são tomadas no patamar dos tabus. TEPEDINO, Gustavo. *Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil*. In: \_\_\_\_\_. **Temas de Direito Civil**. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 18.

<sup>157</sup> BIROLI, Flávia; MIGUEL, Luis Felipe. **Aborto e Democracia**. São Paulo: Alameda, 2016, p. 57.

<sup>158</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 2747, de 11 de fevereiro de 2008. Cria mecanismos para coibir o abandono materno e dispõe sobre o instituto do parto anônimo e dá outras providências. **Página de atividade legislativa**. Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=382874>. Acesso em: 19 mar. 2023.



seja em lixeiras, córregos ou vias públicas – prática que inclusive é tipificada como crime<sup>159</sup>.

Esse fenômeno demanda uma compreensão complexa, pois há elementos em comum nos casos. Em geral, no pós-parto as mulheres que recorrem a esses meios extremos não têm necessariamente a compreensão de sua conduta, estando em situação de notória confusão mental e desorganização de sentidos<sup>160</sup>. Muitas vezes sequer recordam do ocorrido. Na análise dos casos, há julgados<sup>161</sup> que levam em conta a peculiaridade desse contexto, não aplicando a pena prevista em lei para a conduta.

Demais disso, o fato de a maternidade indesejada ser pautada no patamar dos tabus, bem como a proibição do aborto, acarreta situação em que a gestante “não se beneficia com acompanhamento médico e dificilmente discerne as etapas da gestação”<sup>162</sup>, de modo que a confusão generalizada de que é vítima no momento do puerpério, somada à desinformação sobre o estágio de sua gestação, faz a mulher acreditar que não pariu, mas sim que abortou ou simplesmente expeliu o feto indesejado.

Em tais casos, é comum observar-se que as mulheres “descartam” os recém-nascidos de maneira despreocupada, não buscam “ocultar um cadáver”, simplesmente deixam os neonatos em lixeiras ou até mesmo no vaso sanitário. Alguém que agisse dolosamente em intento criminoso revestir-se-ia de um mínimo de cuidado para apagar os vestígios de sua conduta, mas tais mulheres não agem

---

<sup>159</sup> Exposição ou abandono de recém-nascido. Art. 134 - Expor ou abandonar recém-nascido, para ocultar desonra própria: Pena - detenção, de seis meses a dois anos. BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 22 ago. 2022.

<sup>160</sup> ALMADA, Anna Clara de Carvalho; FELIPPE, Andréia Monteiro. Infanticídio e estado puerperal: uma análise das jurisprudências. **Cadernos de Psicologia**. Juiz de Fora, v. 2, n. 4, p. 374- 393, jul./dez. 2020, p. 379.

<sup>161</sup> RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - INFANTICÍDIO TENTADO - PROVAS DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA - CONSTATAÇÃO DA ABSOLUTA INIMPUTABILIDADE DA AGENTE CAUSADA PELO ESTADO PUERPERAL - ÚNICA TESE SUSTENTADA PELA DEFESA - ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA IMPRÓPRIA - MEDIDA QUE SE IMPÕE. 01. Comprovado nos autos, através de exame de verificação da sanidade mental - aliado aos demais elementos de prova - que o estado puerperal provocou, na agente, a absoluta incapacidade de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se segundo esse entendimento no momento da ação, impõe-se reconhecer sua inimizabilidade - causa de isenção de pena - e, sendo essa a única tese sustentada pela defesa, absolvê-la sumariamente da imputação que lhe foi feita na denúncia. (TJ-MG - Rec em Sentido Estrito: 10024030121107001 MG, Relator: Fortuna Grion, Data de Julgamento: 26/03/2019, Data de Publicação: 05/04/2019)

<sup>162</sup> FONSECA, Cláudia. Abandono, adoção e anonimato: questões de moralidade materna suscitadas pelas propostas legais de “parto anônimo”. **Sexualidad, salud y sociedad** – Revista Latinoamericana. n. 1. 2009, p. 53.

orientadas por essa lógica, porque simplesmente não compreendem com exatidão as suas ações.

Algumas até negam para si a própria gravidez, negando também o resultado dela. Não se trata de uma ação racional, mas sim de uma situação extremamente excepcional motivada por um estado emocional absolutamente peculiar. Tratar a questão como ato de desumanidade não é adequado. Aqui, assim como na discussão sobre o aborto, não se demanda controle criminal, mas sim assistencial dessas realidades.

A esse fenômeno, alguns dão o nome de abandono selvagem<sup>163</sup>, termo que será aqui evitado, pois não se vislumbra selvageria na conduta dessa mulher, mas sim um estado de confusão motivado por diversos fatores orgânicos, psicológicos e sociais. Fabíola Albuquerque Lobo utiliza o termo abandono propriamente dito, considerando que “tanto a entrega, como o abandono propriamente dito, são espécies do gênero abandono”<sup>164</sup>. Divergimos. Entrega não é abandono, é simplesmente entrega.

No caso de descarte de recém-nascido, poder-se-ia falar simplesmente em abandono, até porque a hipótese não é espécie de um gênero amplo de abandono – as outras situações de desfazimento de vínculo de filiação devem ser consideradas meramente como entrega. Um termo que quer nos parecer mais adequado seria o de descarte inconsciente, tendo em vista que nesses casos a mulher não costuma ter a exata compreensão do ato – descarta o recém-nascido porque não a vê como criança.

Interessante é notar que a mídia, ao abordar situações de descarte, desassistência ou negligência pelas mães em face de recém-nascidos ou crianças de tenra idade, faz preferência pelo léxico sensacionalista, que ultracriminaliza a conduta da mulher.

Analisando essa construção de discurso na mídia, Kátia Alexsandra dos Santos e Leda Verdiani Tfouni levam em conta que “‘escolhas’ linguísticas nunca são aleatórias”<sup>165</sup>, e analisam alguns exemplos de manchetes e reportagens que versam sobre situações de infanticídio ou descarte de recém-nascidos.

---

<sup>163</sup> FERNANDES, Rosângela Torquato *et al.* Tecendo as teias do abandono: além das percepções das mães de bebês prematuros. **Ciência & Saúde Coletiva**. vol. 16. n. 10. p. 4033-4042, 2011, p. 4037.

<sup>164</sup> ALBUQUERQUE LOBO, Fabíola. O instituto do parto anônimo no Direito Brasileiro: avanços ou retrocessos. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões.**, v. 1, p. 143-159, 2008.

<sup>165</sup> SANTOS, Kátia Alexsandra dos; TFOUNI, Leda Verdiani. “Mulher joga filho na lixeira”: mulher-mãe infanticida na mídia. **Fractal: Revista de Psicologia**. v. 29, n. 3, p. 262-271, set.-dez. 2017, p. 266.

Em uma das manchetes estudadas, faz-se a seguinte construção: “‘Ela não tem sentimento’, diz delegada sobre mulher que deixou bebê em carro”<sup>166</sup>.

Na análise empreendida, vê-se que “a estrutura que aparece como tópico no período é a fala da delegada, aspeada, que se destaca em relação ao conteúdo principal ‘mulher que deixou bebê em carro’”<sup>167</sup>. Assim, a reprovabilidade social representada na fala da autoridade policial assume destaque na manchete. E de fato, a reprovabilidade em face da mulher que de alguma maneira quebra com o paradigma do mito do amor materno é severa.

Outro ponto a se observar é o uso do termo “mulher” em detrimento de “mãe”, também comum na veiculação de notícias sobre casos de descarte ou negligência materna. Esse léxico evidencia que os paradigmas de vocação biológica de mulheres para a maternidade são superáveis, mesmo no discurso de senso comum, afinal “alguém que mata o seu próprio filho não poderia ser chamado de ‘mãe’, mas de ‘mulher’, apenas. Neste caso, de certa forma, apaga-se a naturalização da colagem dos termos: o argumento biológico parece não bastar para caracterizar uma mãe”<sup>168</sup>.

Essas reflexões são importantes na presente discussão, porque o conteúdo do senso comum e da reprovabilidade social em face da mulher que “abandona” ou negligencia um filho é substancialmente utilizado como recurso argumentativo na formulação de políticas públicas relacionadas à forma de desistência da maternidade. Ver-se-á que quando se constroem políticas públicas com base no combate, ainda que velado, às formas de “abandono” de crianças, há forte tendência de perda de foco, forjando-se políticas que estão mais a serviço da agenda conservadora do que da dignidade das pessoas envolvidas. E o parto anônimo se insere nesse contexto.

Independentemente de nomenclaturas e escolhas lexicais, fato é que os casos de descarte inconsciente de crianças representam uma realidade diminuta, por demais excepcional. Assim, não é preciso que o parto anônimo seja defendido como meio de combate ao abandono, muito menos como uma alternativa ao aborto: é preciso que se pense o parto anônimo como meio de efetivação da autonomia da mulher. Todavia essa não é uma temática fácil, levando-se em conta as experiências estrangeiras.

---

<sup>166</sup> ALBUQUERQUE, S. “Ela não tem sentimento”, diz delegada sobre mulher que deixou bebê em carro. **R7.com**, 30 mar. 2012 (publicação não mais disponível), *apud* SANTOS; TFOUNI, *op. cit.*

<sup>167</sup> SANTOS, Kátia Alexandra dos; TFOUNI, Leda Verdiani. “Mulher joga filho na lixeira”: mulher-mãe infanticida na mídia. **Fractal: Revista de Psicologia**. v. 29, n. 3, p. 262-271, set.-dez. 2017, p. 267.

<sup>168</sup> *Op. cit.*, p. 266.

Faz-se essa abordagem crítica levando-se em conta a experiência francesa.

Para as feministas francesas, o respeito à autonomia reprodutiva é um valor caro, e foi na perspectiva de se garantirem alternativas à mulher que se desenvolveu a política do *accouchement sous-x*, que corresponde ao parto anônimo, viabilizando à gestantes o direito de dirigir-se a um hospital para dar à luz sem se identificar, sendo registrada como *Madame X*<sup>169</sup>.

Apesar dessa perspectiva feminista, é preciso observar que as deliberações travadas no Parlamento e na sociedade francesa em torno do *accouchement sous-x*, na década de 1990, foram significativamente marcadas pelo combate ao abandono, tendo-se investido notável esforço em se pautar o parto anônimo como ato de amor<sup>170</sup>.

Esse movimento é muito mais palatável e eficaz na concretização de alterações legislativas e na implementação de políticas públicas, porque é socialmente defensável relacionar maternidade e amor. Pautar os atos de disposição em matéria de filiação como ato de amor ou nobreza é medida que logra maior influência nos debates em torno da regulação de tais atos<sup>171</sup>. Falar em autonomia da mulher parece ser, infelizmente, menos atrativo e menos eficaz na formulação de políticas públicas.

A perspectiva crítica, contudo, não deve se limitar a esse nível de debate. Neste trabalho, resistimos à tentação de apresentar o parto anônimo e a entrega *intuitu personae* como atos de amor ao recém-nascido. Até podem sê-lo, em muitas situações. Mas também é possível que tais medidas sejam buscadas por mulheres em ato de amor próprio, e isso já é plenamente suficiente para justificar a pavimentação de caminhos e a consolidação de políticas públicas a fim de assegurar a dignidade das mulheres.

Essa abordagem acadêmica e crítica permitiu que se fizessem problematizações em torno do parto anônimo na experiência francesa, principalmente após algum tempo da implementação da política.

---

<sup>169</sup> FONSECA, Cláudia. Abandono, adoção e anonimato: questões de moralidade materna suscitadas pelas propostas legais de “parto anônimo”. **Sexualidad, salud y sociedad** – Revista Latinoamericana. n. 1. 2009, p. 43-44.

<sup>170</sup> Cf. BONNET, Catherine. **Geste d’amour**: L’accouchement sous x. Paris: Editions Odile Jacob, 1990.

<sup>171</sup> E há, inclusive na academia, forte tentação em tratar o assunto em tais termos. Em matéria de adoção, é tendencioso ainda ressaltar-se a nobreza da família substituta. A tendência contemporânea vai no sentido de abordar o interesse da criança e, em alguns estudos, as liberdades reprodutivas da mulher, ao que nos filiamos, porém é inegável que a evolução da compreensão científica e crítica da adoção se pautou, historicamente, na sua leitura como ato de amor. Cf. CHAVES, Antonio. Falsidade ideológica decorrente do registro de filhos alheios como próprios. Pode a sociedade punir um ato cuja nobreza exalça? **Revista Da Faculdade De Direito, Universidade De São Paulo**. v. 72. n. 2. p. 87-105. 1977.

Percebeu-se que o *accouchement sous-x* findou por não se consolidar como instrumento de autonomia da mulher, mas como meio de subversão de sua vontade. Estudos passaram a apontar que a maioria das parturientes que optavam pelo anonimato eram mulheres jovens, economicamente dependentes e suscetíveis às pressões da família e da sociedade<sup>172</sup>, de modo que o recurso ao anonimato não se dava como ato de autonomia, mas sim de obediência.

A situação se agrava quando se toma em conta a irreversibilidade do ato de opção pelo anonimato, o que gerou distorções e tensionamentos, resultando na organização de movimentos por parte das mães que posteriormente buscavam informações sobre os filhos biológicos<sup>173</sup>.

Passou-se a perceber, também, que o anonimato pode ser usado por mulheres envergonhadas por terem sido vítimas de violência sexual. Encerrar a gravidez decorrente de violência e pôr um fim ao sofrimento de maneira anônima parece ser algo desejável para essas mulheres, mas que impede a possibilidade do processo penal em face dos seus agressores, de modo que o sigilo não protege a mulher, mas sim “o tio abusador, o pai incestuoso, o primo ou vizinho estuprador”<sup>174</sup>.

Diante de tudo isso, a tendência do feminismo francês não é a de lutar pelo direito ao parto anônimo, mas sim pela derrubada do tabu do abandono<sup>175</sup>, lição que deve ser observada na estruturação das políticas públicas brasileiras.

Assim, não se advoga pelo parto anônimo como meio de combate ao abandono de crianças, nem como ato de amor. Se se cogitar sua implementação, há que se tomar a medida como meio digno de desistência da maternidade, e como caminho para a efetivação da autonomia da mulher. Todavia, é um tema de contornos extremamente polêmicos, pois como se verá na discussão sobre o caso *Dobbs v.*

---

<sup>172</sup> FONSECA, Cláudia. Abandono, adoção e anonimato: questões de moralidade materna suscitadas pelas propostas legais de “parto anônimo”. **Sexualidad, salud y sociedad** – Revista Latinoamericana. n. 1. 2009, p. 45.

<sup>173</sup> Nos movimentos de mães que exerceram a opção pelo anonimato ao redor do mundo, vê-se a defesa do direito à busca de informações, não como um meio de arrependimento da entrega ou como tentativa de se desfazer a adoção, mas simplesmente como caminho para o acompanhamento do destino da criança posta em família substituta. Sobre essas mães, importante considerar: “*they are, in general not against adoption, and they have no intention of taking back their child or of denying the adoptive family's authority. What they demand is the right to information – to have some idea of how their children are faring, how they are growing up, and, eventually, the possibility of some contact. As they see it, this (ongoing) information bears with it a recognition of their (ongoing) maternal status.*” FONSECA, Cláudia. The de-kinning of birthmothers: reflections on maternity and being human. **Vibrant**. v. 8. n. 2. dez. 2011.

<sup>174</sup> FONSECA, *op. cit.*, p. 46.

<sup>175</sup> *Ibidem*.

*Jackson Women's Health Organization*, há uma forte tendência de a pauta ser sequestrada pela agenda conservadora opositora do aborto.

Assim, em qualquer discussão sobre o assunto, o parto anônimo deve ser pensado como direito da mulher, e não como imposição moral à gestante em situação de desespero. Não deve ser pensado como fuga, mas como direito.

Não é fácil formular uma política pública para essa paradoxal questão. Soa desejável que qualquer consentimento para o parto anônimo seja precedida pelo atendimento da mulher por equipe interprofissional que busque averiguar a qualidade de seu consentimento. Também parece razoável que o anonimato não seja absoluto, fazendo-se registro que viabilize à genitora a possibilidade de localização do filho biológico, com possibilidade de arrependimento por determinado prazo, e consequente reversão da opção pelo anonimato, já que esta é uma demanda frequente nos movimentos de mães que optam pelo *accouchement sous-x* na França.

Por todo o exposto, vê-se que pavimentar políticas públicas para a desistência da maternidade indesejada não é tarefa simples. O aborto carece de ser tirado do rol de proibição, devendo ser inserido em um contexto que o pense como meio de efetivação da dignidade reprodutiva da mulher. Quanto ao parto anônimo, qualquer avanço na temática deve ser pensado à luz dos direitos reprodutivos da gestante.

As problematizações até aqui empreendidas buscam pautar o tema da adoção *intuitu personae* pela entrega direta em um contexto mais amplo. Busca-se, com a discussão sobre a entrega direta, pavimentar o caminho para a ampliação de alternativas para a mulher que busca desistir da maternidade. Esse movimento não pode se dar com a formulação desta ou daquela política pública, e sim com a construção de uma política ampliada para a desistência da maternidade.

À gestante que não deseja ser mãe deve ser dado um rol amplo de alternativas, bem como o atendimento e o acolhimento, para que sua escolha seja pautada na informação e na assistência, e não no medo ou no desespero.

### 2.1.3 O lapso de políticas públicas e o estímulo à clandestinidade

Vem se denunciando ao longo destas páginas que há um vácuo normativo no que diz respeito às alternativas para a desistência da maternidade indesejada. O tema aparece na legislação apenas em um léxico proibitivo que criminaliza o aborto, o parto suposto, a entrega mediante paga ou recompensa e o abandono de recém-nascido,

mas, fora desse ciclo de proibição, poucos direitos são garantidos às mulheres que desejam interromper uma jornada parental que não almejam.

Dessa forma, insiste-se em tratar a maternidade no patamar dos tabus, e sua desistência é criminalizada de diversas formas, tendo-se escolhido abordar o assunto como matéria de política criminal, em detrimento das políticas de assistência e de saúde.

Essa lamentável escolha legislativa, todavia, não logra impedir que as mulheres desistam da maternidade. Vindo uma gravidez indesejada, haverá de algum modo a opção por um meio que permita à mulher não se tornar mãe, seja o meio lícito ou não.

Como meio lícito, há apenas a entrega da criança ao Estado, que insistirá na busca por membros da família extensa e, esgotadas a insistência, extinguirá o poder familiar e a colocará em família substituta, com absoluto apagamento da genitora. É uma alternativa que não considera as subjetividades e anseios da maioria das mulheres nessa situação.

Descortina-se aí o rol de possibilidades ilícitas para a desistência da maternidade, cada um com seus riscos e consequências.

Quando se opta pelo aborto, os contornos socioeconômicos determinam a maneira como o procedimento será realizado. Quando a mulher tem acesso à informação e a recursos financeiros, faz-se o procedimento hospitalar, comum em todo o país apesar da proibição. Quando há vulnerabilidade econômica ou medo extremo, recorre-se aos procedimentos caseiros, que nem sempre resultam na expulsão de todo o material intrauterino, causando infecções graves e não raro a morte da mulher<sup>176</sup>.

---

<sup>176</sup> “A natureza clandestina do procedimento dificulta a procura por socorro médico, logo que a febre se instala. Nessa situação, a insegurança da paciente em relação à atitude da família, o medo das perguntas no hospital, dos comentários da vizinhança e a própria ignorância a respeito da gravidade do quadro colaboram para que o tratamento não seja instituído com a urgência que o caso requer. A septicemia resultante da presença de restos infectados na cavidade uterina é causa de morte frequente entre as mulheres brasileiras em idade fértil. Para ter ideia, embora os números sejam difíceis de estimar, se contarmos apenas os casos de adolescentes atendidas pelo SUS para tratamento das complicações de abortamentos no período de 1993 a 1998, o número ultrapassou 50 mil. Entre elas, 3.000 meninas de dez a quatorze anos. [...] Não há princípios morais ou filosóficos que justifiquem o sofrimento e morte de tantas meninas e mães de famílias de baixa renda no Brasil.” VARELLA, Drauzio. A questão do aborto. **Coluna Drauzio**. Uol. Disponível em: <https://drauziovarella.uol.com.br/mulher/a-questao-do-aborto-artigo/>. Acesso em: 19 mar. 2023.

Com a proibição, cria-se um mercado paralelo de fármacos abortivos de procedência duvidosa, e de procedimentos inadequados realizados sem os devidos cuidados sanitários, acarretando toda sorte de mutilações e infecções na mulher<sup>177</sup>.

É um tema que, conforme exposto, demanda alteração de paradigmas e tratamento como questão de saúde pública. A criminalização não coíbe a prática, apenas acarreta sua realização de forma clandestina e com riscos injustificáveis à saúde e à vida das mulheres.

Já quando se decide pela continuidade da gestação para a colocação em família substituta de maneira informal, sem a chancela do Estado, muitas vezes o objetivo da mulher é participar na escolha da família da criança, o que não pode ser vedado.

Quando se aloca a criança de maneira direta na família substituta e a mãe adotiva realiza o registro de filiação como se mãe biológica fosse, há sensível insegurança jurídica, posto que a adoção registral é crime contra o estado de filiação. Não é tendência aplicar-se a pena, nem desfazer-se o vínculo afetivo já consolidado, mas não há certeza jurídica sobre o desfecho de cada caso. O risco é inegável.

Ainda que a família substituta não realize o registro fraudulento e espere haver consolidação dos vínculos socioafetivos para buscar o reconhecimento da filiação, há riscos e presunções a tirarem o sossego dos envolvidos. Há teses segundo as quais o procedimento representa fraude ao sistema de cadastros, há entendimentos de que a prática pode decorrer da comercialização camuflada de bebês, há determinados julgados que entendem ser favorável o acautelamento da criança, com pronto direcionamento ao acolhimento institucional.

Se todas as situações são tão complexas, problemáticas e arriscadas, por quê, então, se busca caminhar pela ilicitude?

Porque a opção legalmente prevista é tão insuficiente, tão fria e tão pouco conhecida, que é preferível às mulheres buscarem meios outros de dar fim à maternidade indesejada. Para elas, a clandestinidade muitas vezes soa mais humana.

---

<sup>177</sup> DENORA, Emanuella Magro; ALVES, Fernando de Brito. Da dor solitária e das lágrimas que não se mostra: a criminalização do aborto como punição da sexualidade da mulher. **Revista de Direito Brasileira**. São Paulo, SP. v. 20, n. 8, p. 378-407, Mai./Ago. 2018, p. 380.



É dizer, o poder público, de tanto regular e de tanto controlar, acaba estimulando a busca a alternativas fáticas não previstas no ordenamento<sup>178</sup>. Acaba por estimular a clandestinidade e a ilicitude.

A situação não pode continuar tal como posta. Há consequências amargas que não podem mais ser toleradas: adoecimento e morte das mulheres que buscam o aborto, estímulo ao mercado paralelo de substâncias abortivas, insegurança jurídica das relações socioafetivas de filiação marcadas de clandestinidade, inserção da maternidade num ciclo policialesco de proibição e punitividade, medo e fuga dos procedimentos juridicamente adequados.

É preciso que se trate do assunto em outros termos, e que se formulem políticas públicas de acolhimento para as mulheres que desejam encerrar a jornada parental que não desejam seguir, dando-lhes opções, saídas dignas, direitos.

Como se vem discutindo, essa é uma pauta que demanda uma reflexão articulada das alternativas à maternidade indesejada. Quando uma alternativa é pensada como substitutiva a outra, descamba-se para um caminho de debate precarizado. A adoção, tema central deste trabalho, não deve ser pensada como sucedâneo do aborto, mas como uma opção a mais para a mulher.

A apresentação da adoção como alternativa ao aborto já foi utilizada como argumento de agendas limitadoras dos direitos das mulheres. Passemos a essa análise.

## 2.2 EXPERIÊNCIA NORTE-AMERICANA: ACERTOS, ERROS E LIÇÕES

Um aspecto importante das reflexões aqui empreendidas, sobre políticas públicas para a adoção e para a entrega de crianças, é a reflexão sobre as experiências estrangeiras sobre o assunto.

Nesta seção, abordaremos peculiaridades da experiência norte-americana relativamente à adoção e à entrega.

Optou-se pela análise das peculiaridades do ordenamento deste país sobre assunto por algumas razões. Primeiramente, porque, no ordenamento norte-americano, a adoção é ambientada em um contexto privatista, que garante mais

---

<sup>178</sup> Sobre excesso de regulação e estímulo à defesa do parto anônimo, Cf. FONSECA, Cláudia. Abandono, adoção e anonimato: questões de moralidade materna suscitadas pelas propostas legais de “parto anônimo”. **Sexualidad, salud y sociedad** – Revista Latinoamericana. n. 1. 2009, p. 55-56.

autonomia e participação da genitora biológica no processo de adoção, como regra. Em segundo lugar, porque no país há outras modalidades de adoção e de entrega, que podem ser analisadas e discutidas para se criar uma visão ampla do tema. Por fim, como dito acima, levaram-se em conta as decisões da Suprema Corte do país sobre a questão do aborto, em que a adoção e as sistemáticas de entrega de crianças foram usadas como recurso argumentativo em desfavor do aborto, o que traz contornos interessantes de serem considerados nas reflexões aqui travadas.

Destaque-se, ainda, que, como as discussões sobre aborto e adoção não são recentes no país, já há um maior arcabouço de literatura crítica sobre o tema, inclusive no que diz respeito à literatura feminista, que pensa a entrega para a adoção pelo ponto de vista da mulher que enfrenta a gravidez indesejada.

Diante desses elementos, far-se-á aqui uma abordagem crítica sobre a adoção inserida nesse ordenamento eminentemente liberal.

Inicialmente, será tomada a questão da adoção como matéria de ordem privada, fazendo-se os contrastes possíveis com o ordenamento brasileiro. A abordagem privatista e a publicista serão confrontadas, e as modalidades de adoção nos Estados Unidos serão apresentadas.

Nesse debate, será posta em xeque a liberdade supostamente influenciadora da política adocional americana. Quais os pontos positivos e negativos se observam nesse contexto de liberalismo ampliado? Quais os horizontes que o modelo fornece para a adoção aberta? O que dizem as estatísticas sobre a adoção no país? De que maneira a capacidade financeira de cada pretensa família adotante impacta no processo?

Em seguida, serão postos em questão os diversos mecanismos de entrega de bebês presentes nos Estados Unidos e em outros países. Ver-se-á que há uma tendência de universalização das tentativas de instituir urnas e portinholas para depósito de crianças. Que problematizações podem ser feitas a partir dessa experiência? Há relevância nessa política? Que ordem de ideias a sustenta? De que maneira essa lógica de entrega anônima influencia outros debates, como a questão do aborto?

Chegar-se-á, pois, à análise da decisão proferida em 2022 pela Suprema Corte, sobre o instituto do aborto. Que aportes críticos podem ser feitos relativamente às deliberações travadas no contexto da decisão? E, posteriormente, que se pode dizer sobre os resultados desse debate?

Haveria sequestro da pauta adocional por outras agendas, alheias à defesa do melhor interesse do adotando e das liberdades reprodutivas da mulher, a influenciar o instituto?

Haveria a apropriação e funcionalização da adoção por agendas conservadoras, para além da luta pela proibição do aborto?

Assim, a análise da experiência americana será aqui empreendida na busca de elementos positivos e negativos do formato mais aberto e liberal de adoção, a fim de identificar de que maneira essa experiência pode influenciar a formulação das políticas públicas brasileiras sobre o assunto.

### 2.2.1 Questão de ordem privada: a *domestic adoption* e a adoção aberta

Nas reflexões formuladas neste trabalho, defende-se uma perspectiva de ampliação das liberalidades da mulher em matéria de filiação, tomando-se a adoção como instrumento de desistência da maternidade indesejada. É uma visão que contrasta com a perspectiva de excessiva publicização do instituto, bem como com a formulação da política de gerenciamento do Sistema Nacional de Adoção, que aloca nas mãos do Estado a competência exclusiva para escolher as famílias substitutas das crianças postas em adoção.

Esse vetor de publicização da temática teve forte incremento com o advento do ECA, que “transportou a adoção para o âmbito público, mas ainda deixou brechas, tanto que a adoção por meio da regularização de guardas de fato continuou sendo uma realidade”<sup>179</sup>.

Dessa situação, resulta uma realidade em que se busca normatizar a adoção por um prisma publicista, mas sem pleno sucesso. O ímpeto de fazer valer a autonomia privada em questões existenciais tão intrínsecas à pessoa como a filiação acaba por prevalecer em muitas situações, de modo que as mulheres acabam entregando seus filhos biológicos aos cuidados de pessoas da sua confiança, fazendo surgir uma guarda fática eivada de vínculos socioafetivos, com consequências na parentalidade da criança.

---

<sup>179</sup> ROSA, Conrado Paulino da; NASCIMENTO, Sabrina de Paula. A Adoção Irregular: Estudos e Proposições a Partir das Decisões do Superior Tribunal de Justiça. **Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões**. n. 45. nov-dez 2021, p. 63.

Há no Brasil uma inegável “cultura de adoção privada enraizada e aceita socialmente em combate com um movimento de estatização da matéria”<sup>180</sup>, em detrimento da forte regulação da matéria como questão de ordem pública. A abordagem publicista e a privatista entram, assim, em conflito em torno da adoção como instituto.

E nesse espectro, há que se considerar que encontrar o grau adequado de liberdade e regulação em matéria adocional não é algo simples. Afinal, o conflito entre norma e realidade costuma mesmo trazer debates complexos em diversos institutos familiaristas<sup>181</sup>.

Nesse aspecto, na experiência do sistema norte-americano, encontrou-se uma solução pragmática e peculiar para a alocação da adoção entre a ambiência pública e a privada.

Por lá, em linhas gerais, se a criança é retirada da família biológica por decisão do Estado, cabe ao poder público alocá-la em uma espécie de família acolhedora, no sistema *foster care*, o que pode resultar na adoção pela própria família que acolhe ou por outra família substituta, mediante gerenciamento público, podendo haver participação de agências privadas; já se a própria mãe biológica opta pela entrega, há a chamada *private domestic adoption*, intermediada por uma agência privada, que apresenta à genitora as famílias substitutas disponíveis para adotar a criança, cabendo à mulher escolher os adotantes de seu filho biológico<sup>182</sup>. Hipóteses de *independent adoption*, isto é, adoção decorrente da escolha da família substituta, dentre as pessoas do convívio da genitora, são consideradas hipóteses de *domestic adoption*<sup>183</sup>. Uma terceira via é a adoção internacional, bastante comum nos Estados Unidos, situação em que pretensos adotantes buscam crianças fora do país.

---

<sup>180</sup> ROSA, Conrado Paulino da; NASCIMENTO, Sabrina de Paula. A Adoção Irregular: Estudos e Proposições a Partir das Decisões do Superior Tribunal de Justiça. **Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões**. n. 45. nov-dez 2021, p. 65.

<sup>181</sup> “Repensar o Direito e as famílias sob um prisma crítico reside no confronto inafastável entre aquilo que é *legalmente* regulamentado e aquilo que é *vivencialmente* constituído, implicando necessariamente em questionar a dicotomia, amplamente discutida e, em certa medida, tida por superada entre o ‘público’ e o ‘privado’, abrindo espaço para a sua ponderação.” FACHIN, Luiz Edson. Famílias – entre o público e o privado. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). **Família: entre o público e o privado**. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2012, p. 159.

<sup>182</sup> AMERICAN ADOPTIONS. **How U. S. Adoption Works** – An overview of Domestic Adoption. 2023. Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/adopt/us-adoption>. Acesso em: 10 abr. 2023.

<sup>183</sup> “*In private domestic adoption, an agency finds an infant adoption opportunity for the family. In foster care adoption, the state places a child in a home. But what happens during adoption in the U.S. when you already know the child? There are several names for this type of United States adoption, but the most common are relative adoption, stepparent adoption and independent adoption. These are cases*

Assim, se a desvinculação da família biológica decorre de um processo estatal, a lógica pública orienta a alocação da criança em família substituta, tanto no que diz respeito ao acolhimento provisório como na adoção em si. Para os adotantes, esse é um processo em regra gratuito, mas, como mencionado, há possibilidade de envolvimento de agências privadas. Caso a família adotante custeie despesas do processo, pode haver reembolso por programas federais ou estaduais após a adoção<sup>184</sup>.

Já se a decisão de entregar a criança em adoção parte da própria genitora, a lógica a orientar o processo é a privada: a autonomia da mulher prevalece não apenas em relação à opção pela entrega, mas também em relação à escolha da família substituta, que pode ser família já conhecida pela mulher (casos análogos aos de adoção unilateral, adoção pela família extensa ou conversão de guarda fática em adoção ou filiação socioafetiva) ou família escolhida em um catálogo fornecido à gestante<sup>185</sup> por uma agência privada de adoção, como mencionado.

Nesse caso, há valores a serem pagos pela família adotante, relacionados ao custeio das despesas da gestante e também à contratação de agência (com custos variando de cinco a quarenta mil dólares) ou de advogados (custo médio de dez a quinze mil dólares)<sup>186</sup>.

Há pontos defensáveis e passíveis de crítica na formulação da política adocional como matéria privada no modelo da *domestic adoption* estadunidense.

De fato, o modelo permite maior prestígio às liberdades da mulher, sua autonomia orienta todo o processo. Não há a rigidez da entrega em processo jurisdicional, não há imposição do anonimato, não há a constrangedora e insistente busca pela família extensa. Há liberdade para a escolha da família substituta, e ainda para a escolha do formato de adoção, que pode ser aberta ou fechada, isto é, pode

---

*when the parent already knows the child, or the prospective birth mother personally knows the parents she wants for her baby". Op. cit.*

<sup>184</sup> ADOPT US KIDS. **What is the cost of adoption from foster care?** 2023. Disponível em: <https://www.adoptuskids.org/adoption-and-foster-care/overview/what-does-it-cost#:~:text=But%20most%20adoptions%20from%20foster,are%20few%20or%20no%20fees>. Acesso em: 10 abr. 2023.

<sup>185</sup> Enquanto no Brasil há proibição de qualquer forma de consentimento sobre entrega antes do nascimento da criança (ECA, Art. 166, § 6º), no sistema americano a adoção é planejada durante a gestação: *In the domestic adoption process, a woman experiencing an unplanned pregnancy chooses adoption for her baby. Separately, hopeful parents work with an adoption agency to create adoption profiles and complete other requirements for adoption. Then, profiles are shown to prospective birth mothers, who choose a family to adopt their baby.* AMERICAN ADOPTIONS, *op. cit.*

<sup>186</sup> ADOPT US KIDS, *op. cit.*

ou não haver contato da genitora biológica com a família substituta, para acompanhamento do crescimento da criança, a depender unicamente da vontade das partes envolvidas.

Há, inclusive, uma tendência de retirada da adoção do contexto de segredo e anonimato, com incremento da adoção aberta<sup>187</sup>.

Ao longo do Século XX a temática fomentou fortes debates nos Estados Unidos, com reviravoltas normativas e doutrinárias que ora se direcionavam à afirmação da adoção aberta, ora pautavam seus possíveis efeitos negativos para a solidificação de laços entre adotantes e adotados<sup>188</sup>. Atualmente, há forte tendência de se estabelecer a adoção aberta como padrão<sup>189</sup>.

Esse vetor leva em conta os interesses das pessoas adotadas e das famílias biológicas, cujos movimentos sempre são em defesa da derrubada do anonimato em matéria adocional. Contudo, estudos estatísticos mostram que muitas famílias adotantes, especialmente famílias brancas, buscam a adoção fechada, e até mesmo a adoção internacional, como maneira de driblar o futuro contato com a família biológica<sup>190</sup>. Esse e outros fatores, como a busca por crianças de pouca idade e a procura por adotandos com traços fenotípicos semelhantes aos da família adotante, são elementos perseguidos pelas famílias substitutas na tentativa de aproximar a filiação adotiva da biológica<sup>191</sup>.

A adoção internacional é efetivamente uma alternativa para as pretensas famílias adotantes nos Estados Unidos. Não é medida excepcional: representa uma espécie de terceira via, ao lado do modelo público do *foster care* e do modelo privado da *domestic adoption*, havendo diversas agências de adoção especializadas no modelo internacional.

Em comparação com as outras modalidades, a adoção internacional é procurada essencialmente por famílias brancas, com renda familiar significativamente

---

<sup>187</sup> SISSON, Gretchen. Estimating the annual domestic adoption rate and lifetime incidence of infant relinquishment in the United States. **Contraception**. v. 105, 2022, p. 15.

<sup>188</sup> ISHIZAWA, Hiromi; KUBO, Kazuyo. Factors Affecting Adoption Decisions. **Journal of Family Issues**. v.35, n. 5, 2014, p. 633.

<sup>189</sup> “Although there have been some disagreements among adoption professionals, adoptive families, and birth families regarding the degree of openness, the consensus is to end completely closed adoptions (Siegel, 2006). Some, however, have voiced concerns. For instance, open adoption may cause confusion among adopted children about who their parents are, and adoptive parents may fear that contact with birth families could negatively impact their bonding process with their adopted child (Geissinger, 1984; Grotevant, 2000).” ISHIZAWA; KUBO, op. cit., p. 633.

<sup>190</sup> *Ibidem*.

<sup>191</sup> *Ibidem*.

superior à das famílias que optam pela adoção doméstica ou pelo *foster care*<sup>192</sup>. A adoção internacional é uma opção mais cara, com custos que podem variar de trinta e dois a sessenta e seis mil dólares, a depender da nacionalidade da criança<sup>193</sup>.

Esse é um dado importante na análise da adoção em um ordenamento que permite elevado grau de liberdade em torno do instituto. Apesar de, como já dito, a adoção aberta se consolidar como modelo padrão, as famílias substitutas que podem pagar mais buscam o modelo da adoção fechada, com preferência pela adoção internacional, que reforça o sentimento de distanciamento em relação às origens biológicas da pessoa adotada.

Do ponto de vista da mulher que gera a criança, tem-se que, apesar de haver uma heterogeneidade significativa no perfil das genitoras biológicas<sup>194</sup>, também se observam padrões relacionados à modalidade de adoção e à raça e renda.

Crianças negras, comumente oriundas de genitoras negras, representam a grande maioria das adoções pelo *foster care* – o número de crianças negras adotadas por essa modalidade é 3,6 vezes maior que o de crianças negras adotadas pelo modelo privado<sup>195</sup>. Além disso, a maioria das crianças adotadas pelo *foster care* são mais velhas, sendo mais comum a presença de deficiências ou necessidades específicas de saúde, e a razão para a destituição do poder familiar costuma estar relacionada à pobreza e à falta de políticas públicas assistenciais<sup>196</sup>. Cabe reforçar que, nesse formato, a adoção não decorre de um ato de vontade da família biológica, mas sim da destituição do poder familiar pelo Estado.

Isso demonstra que, apesar de o modelo americano ser pautado na liberdade, algumas mulheres são mais livres do que outras. Mulheres brancas compõem maioritariamente o arcabouço da entrega. São elas que, em maioria, buscam voluntariamente as agências privadas para fazer a entrega para a *private domestic*

---

<sup>192</sup> ISHIZAWA, Hiromi; KUBO, Kazuyo. Factors Affecting Adoption Decisions. **Journal of Family Issues**. v.35, n. 5, 2014, p. 638.

<sup>193</sup> ADOPTION NETWORK. **Domestic vs. International Adoption**. Disponível em: <https://adoptionnetwork.com/types-of-adoption-options/domestic-vs-international-adoption/#:~:text=International%20E2%80%93%20Depending%20upon%20the%20country,the%20child's%20country%20of%20origin>. Acesso em: 11 abr. 2013.

<sup>194</sup> SISSON, Gretchen. Who are the women who relinquish infants for adoption? Domestic adoption and contemporary birth motherhood in the United States. **Perspectives on Sexual and Reproductive Health**. v. 54, issue 2, jun. 2022, p. 50.

<sup>195</sup> ISHIZAWA, Hiromi; KUBO, Kazuyo. Factors Affecting Adoption Decisions. **Journal of Family Issues**. v. 35, n. 5, 2014, p. 642.

<sup>196</sup> *Op. cit.*, p. 645.

*adoption*. Já para as mulheres negras, muitas vezes a adoção decorre da destituição do poder familiar, que é imposta pelo Estado, comumente em razão da pobreza.

Relativamente ao modelo privado, outras críticas podem ser feitas. Ao colocar na mão de agências privadas o gerenciamento das famílias biológicas e substitutas para fins de adoção, o modelo americano da *domestic adoption* insere o instituto numa lógica de mercado, havendo um agenciamento por vezes excessivamente liberal dessa pauta. Têm acesso ao modelo apenas as pretensas famílias adotivas que podem pagar por esse agenciamento. E esse não é o único fator passível de crítica.

Na Internet, as páginas das agências de adoção costumam ser permeadas por toda a sorte de recurso publicitário para convencimento das pessoas interessadas na adoção.

Para as gestantes, costuma-se fazer uma apresentação da adoção como ato de amor, através do qual a mulher resolverá imediatamente seus problemas, tendo apoio financeiro durante a gravidez e sendo capaz de assumir o controle de sua vida após a entrega<sup>197</sup>.

Vê-se um “vale tudo” publicitário, com todos os recursos utilizados na linguagem comercial: testemunhos de pessoas adotadas<sup>198</sup>, vídeos emotivos de famílias que realizaram adoção, promessas de custeio de todas as despesas da mulher durante a gestação (inclusive despesas de moradia e alimentação)<sup>199</sup>, *pop ups* de atendimento *on line* das mulheres grávidas, pululando na tela a todo o tempo<sup>200</sup>, catálogos de famílias cadastradas na agência, com possibilidade de busca por filtros

---

<sup>197</sup> Veja-se esse exemplo de anúncio: “*Adoption means a loving family for your baby, financial assistance during and after pregnancy, and the ability to take back control of your life in the face of an unplanned pregnancy. All of this is possible with free help and support from a licensed adoption agency.*” AMERICAN ADOPTIONS. **Benefits of adoption.** Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/pregnant/birth-mother-benefits-of-adoption>. Acesso em: 12 abr. 2023.

<sup>198</sup> “*To my birth parents, thank you. Thank you for not just choosing to place me for adoption when you knew it would be a hard but right decision. But also, thank you for giving me this family. Out of all the places I could’ve wound up in the world, this is where I ended up. And I’m so grateful for that.*” — *Diana, an adoptee*”. AMERICAN ADOPTIONS. **Adoption Process.** Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/pregnant/birth-mother-adoption-process>. Acesso em: 12 abr. 2023.

<sup>199</sup> “*When you are facing an unplanned pregnancy, the last thing you need to worry about is how you are going to pay for things like rent, groceries, medical bills, and more. The free support of a licensed adoption agency helps you take control of your situation with financial assistance during your pregnancy.*” AMERICAN ADOPTIONS. **Living and Medical Expenses.** Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/pregnant/birth-mother-living-and-medical-expenses> Acesso em: 12 abr. 2023.

<sup>200</sup> “*Hello, I am the American Adoptions chatbot! I am here guide you as you begin your adoption journey. How can I help you today?*”. AMERICAN ADOPTIONS. **Adoption Process.** Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/pregnant/birth-mother-adoption-process>. Acesso em: 12/04/2023.



diversos, relacionados ao tipo de família (casais heterossexuais ou homoafetivos ou pessoas solteiras com projeto monoparental), etnia (como famílias afro-americanas, asiáticas, brancas, hispânicas e nativo-americanas), religião, tipo de trabalho e outras especificidades<sup>201</sup>.

No estilo “seus problemas acabaram”, esses anúncios buscam convencer as mulheres à entrega, de maneira acrítica e pouco acolhedora. Se por um lado soa interessante a disponibilização de informação clara e completa sobre as possibilidades que se abrem para a mulher que enfrenta uma gravidez indesejada, por outro deve-se considerar que há de haver seriedade e altruísmo nessa informação. Não se pode lançar a temática em uma lógica de mercado.

Não se está a problematizar a oferta de recursos de natureza assistencial à mulher que entrega o filho em adoção – o que se problematiza é o discurso apelativo e vulgarizado que coloca essa assistência como recurso argumentativo para induzir a mulher à entrega. Não se pode perder de vista que para as agências, cada criança entregue representa lucro, de modo que esse convencimento da mulher não está a serviço de sua dignidade, mas da lógica de mercado.

Já para as pretensas famílias adotantes, verificam-se os mesmos recursos publicitários, com forte conteúdo emocional e apelativo<sup>202</sup>.

E é nesses meandros que se pode fazer uma crítica rigorosa do liberalismo exacerbado em que se insere a pauta adocional nos Estados Unidos, na modalidade da *domestic adoption*.

Não soa defensável o estabelecimento de um padrão em que a escolha da mulher seja resultado de uma abordagem publicitária vulgarizada e pouco séria. Entregar um filho em adoção é, como já visto, uma decisão complexa, que precisa resultar de processos de acolhimento, amparo e reflexão informada.

As assimetrias de renda e raça são de difícil superação, pois decorrem de problemas estruturais presentes na sociedade. Mas a formulação da política adocional, em si, carece de ser séria. Ainda que se opte pelo formato de agenciamento privado, há que haver um controle público desse gerenciamento particular. Não é

---

<sup>201</sup> AMERICAN ADOPTIONS. **View Wanting Families**. Disponível em: [https://www.americanadoptions.com/family\\_profile/browse](https://www.americanadoptions.com/family_profile/browse). Acesso em: 12 abr. 2023.

<sup>202</sup> “You deserve to know the love and joy that comes with holding a newborn baby in your arms. At the end of the adoption process, that’s what you’ll experience. We can be your guide to make sure you feel safe, confident and hopeful all along the way.” AMERICAN ADOPTIONS. **Adoption Process**. Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/pregnant/birth-mother-adoption-process>. Acesso em: 12 abr. 2023.

possível inserir a adoção na pauta de mercado, retirando-a absolutamente do controle público e da regulação pautada na seriedade e nos direitos de todos os envolvidos no tripé da adoção (genitora biológica, família substituta e pessoa adotada). Essa é uma lição que fica, quando observada a experiência americana.

Assim, a maneira como a adoção é inserida como questão de ordem privada no sistema da *domestic adoption* traz horizontes interessantes, mas é também passível de críticas, podendo inspirar formulações e reformulações da política adocional no sistema brasileiro.

### 2.2.2 O depósito anônimo de bebês pelo mundo: problematizando o discurso dos *safe havens*

Abordamos, linhas atrás, a questão do parto anônimo, demonstrando sua relação com o estudo sobre adoção, tendo em vista que o debate adocional não pode se dar de forma isolada, precisa ser pensado em harmonia com outros institutos relacionados à entrega de crianças ou ao encerramento da parentalidade indesejada.

Outro tema que está intrinsecamente ligado a esse rol de assuntos é a questão do depósito anônimo de bebês, ao estilo da roda dos expostos. Há peculiaridades nesse formato de entrega, se comparado ao parto anônimo. Se no debate em torno do *accouchement sous-x* se discutia a possibilidade de a mulher dar à luz em ambiente hospitalar sem ser identificada, agora se explora hipótese ainda mais problemática: a de a mulher entregar a criança para cuidados e adoção, através de uma portinhola ou urna instalada em hospitais ou estações de bombeiros ou outro serviço público, sem qualquer amparo psicológico ou médico para a genitora.

Esse procedimento recebe uma série de denominações. Aqui, usaremos o termo depósito anônimo de bebês como gênero que comporta as diversas espécies da prática pelo mundo.

E as “portinholas para a vida” ou “janelas de Moisés” estão de fato espalhadas por vários países<sup>203</sup>. Quer falemos das *culle per la vita* na Itália<sup>204</sup>, do *babyklappe* presente na Alemanha, dos *cradles* disponíveis para esse fim em hospitais japoneses ou das inúmeras *baby boxes* ou *baby hatches* nos Estados Unidos, há uma série de postos de depósito anônimo de bebês em diversos países<sup>205</sup>, havendo inclusive um movimento voltado à universalização da prática, articulado através da International Association of Baby Boxes (IABB), sediada na cidade de Kumamoto, no Japão.

Essa amplitude de modelos é abordada pela literatura internacional sob a categoria dos *safe havens* e, nos Estados Unidos, onde a temática é tratada com peculiaridades em cada estado<sup>206</sup>, as normas estaduais sobre o assunto são tratadas como *safe haven laws*.

Sobre toda essa gama de portinholas e normativas, e sobre o discurso que sustenta essas práticas, há algo a ser dito: não é sobre salvar bebês, é sobre criar padrões em matéria de maternidade; é sobre estratificação da reprodução; é sobre relações de poder e sobre a ideia de que algumas mulheres merecem ser mães e outras não; é sobre marginalizar a gravidez indesejada<sup>207</sup>.

Há que se considerar que nos Estados Unidos a mulher que opta por colocar o filho biológico em adoção tem o direito de escolher a família substituta da criança, pelo sistema da *domestic adoption*, como já visto. Assim, as *baby boxes* presentes nos estados americanos representam forma de estimular a renúncia a esse direito,

<sup>203</sup> “[...] em Hamburgo, em 1999, foi criada a ‘portinhola para o bebê’ ou ‘janela de Moisés’, onde mantenedores ligados às igrejas garantem uma espécie de guichê para que a mãe possa depositar seu filho anonimamente, e sem a possibilidade de ser identificada. Cada uma dessas ‘janelas’ é equipada com bercinhos aquecidos, e coloca à disposição das mães materiais informativos, em vários idiomas, sobre entidades em que ela pode buscar ajuda, inclusive psicológica. [Esses instrumentos] já existem em outros países, com alto índice de abandono de crianças, como Índia, Paquistão, África do Sul, Hungria, dentre outros.” PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Parto Anônimo** — uma janela para a vida. Artigos IBDFAM. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/359/Parto+An%C3%B4nimo+%26mdash%3B+uma+janela+para+a+vida>. Acesso em: 18 abr. 2022.

<sup>204</sup> Que são pensadas como alternativa ao aborto, conforme MAIONI, Melissa. **Bioética e culle per la vita**: l'ultima possibile alternativa all'aborto. Morolo: IF Press, 2015.

<sup>205</sup> “*Babyklappes were first established in Germany in 2000, and there are currently more than 90 locations. Facilities with similar functions exist in 20 countries, including Poland, the Czech Republic, Hungary, Italy, Austria, Vatican City, USA, India, and South Africa.*” ASAI, Atsushi; ISHIMOTO, Hiroko. Should we maintain baby hatches in our society? **BMC Medical Ethics**. v. 14, n. 9, 2013, p. 1.

<sup>206</sup> KUNKEL, Katherine A. Safe-Haven Laws Focus on Abandoned Newborns and Their Mothers. **Journal of Pediatric Nursing**. v. 22, n. 5. Out, 2007, p. 398.

<sup>207</sup> OAKS, Laury. **Giving up baby**: safe haven laws, motherhood and reproductive justice. Nova Iorque: New York University Press, 2015, p. 2.

estigmatizando e invisibilizando as genitoras biológicas, e excluindo a possibilidade de aquela criança ser adotada num sistema de adoção aberta<sup>208</sup>.

Demais disso, as pretensas famílias substitutas se interessam grandemente pelas crianças deixadas nas *safe havens*, pois são recém-nascidos, sem origem biológica conhecida<sup>209</sup>, sendo assim crianças desejadas por famílias substitutas que buscam aproximar a experiência da filiação adotiva à filiação biológica. Há um grande interesse em estimular o depósito anônimo, não em busca do melhor interesse do bebê depositado, mas sim em virtude do grande interesse das pretensas famílias adotantes. É o melhor interesse do adotante em sua expressão mais evidente.

O discurso em torno das *safe havens* é estruturado em cima da ideia de que há mães ruins e mães boas, e que o depósito anônimo seria um ato de amor da “mãe ruim” que entrega a criança para um destino bom, junto a uma família “boa”, o que seria uma alternativa ao aborto ou a formas de abandono – discurso deveras problemático, que carece de ser superado à luz de um debate qualificado sobre justiça reprodutiva<sup>210</sup>.

A ordem de ideias aqui denunciada demonstra a necessidade de se pensar uma política adocional que supere o entendimento da adoção como ato de nobreza, altruísmo e bondade da família adotante. Essa visão está por trás de toda a formulação das políticas que impõem o apagamento da origem biológica, bem como a exclusão da genitora biológica do processo de adoção. Urge pensarmos a adoção como instituto de direito que não é bilateral, mas sim trilateral, envolvendo pessoa adotada, família adotante e genitora, todos com igual dignidade, todos com direitos tuteláveis.

Em um país que conhece a adoção aberta e a entrega direta, o discurso das *safe havens* representa um regresso ao paradigma do abandono, já denunciado.

Além dos argumentos contrários ao *accouchement sous-x* do feminismo francês alhures discutidos, somam-se como críticas aos *safe havens* o fato de que o sistema pressupõe um parto clandestino e desassistido, o que jamais pode ser estimulado pelo Estado. Deve-se levar em conta, ainda, que, nos países que ainda

---

<sup>208</sup> OAKS, Laury. **Giving up baby**: safe haven laws, motherhood and reproductive justice. Nova Iorque: New York University Press, 2015, p. 2.

<sup>209</sup> *Op. cit.*, p. 3.

<sup>210</sup> *Ibidem*.

insistem em disponibilizar portinholas e urnas para depósitos de bebês, observa-se um número muito baixo de entregas por essa modalidade.

No Japão, o único *baby hatch* existente é o Stork's Cradle<sup>211</sup>, no Jikei Hospital, na cidade de Kumamoto. A unidade foi instalada em 2007 e, até 2018, apenas cento e trinta e sete crianças haviam sido deixadas no *cradle*<sup>212</sup>. Nos Estados Unidos, a ocorrência é tão esporádica que demanda das equipes de atendimento o reforço de protocolos e até mesmo a simulação do que fazer em casos de depósito de crianças<sup>213</sup>.

Na Alemanha, os números também são baixos. Dados da IABB dão conta de que a *babyklappe* de Lubeque, denominada de Agape-Haus, que foi instalada em 1995, recebeu entre os anos de 2000 e 2018 apenas vinte recém-nascidos e um par de crianças – e a própria página da instituição informa que os dados sequer são confirmados pela Justiça da Infância alemã<sup>214</sup>.

Na Itália, os números são ainda menores. Os casos são tão raros que viram notícia: em abril de 2023, foi noticiado na imprensa o depósito do terceiro bebê na *culla per la vita* desde a instalação da estrutura no Hospital Policlínico de Milão, em 2007<sup>215</sup>. Os números expressivos de entregas nas rodas dos expostos, nas Santas Casas, pertencem a um passado remoto, em que métodos contraceptivos e acesso ao aborto não eram uma opção. A insistência em perpetuar o modelo medieval de depósito anônimo de bebês é de um anacronismo assustador.

A aparente anticientificidade e prevalência do senso comum em torno do assunto, que salta aos olhos na análise das páginas em defesa dos *safe havens*,

<sup>211</sup> Em japonês, esse *baby hatch* é chamado de Konotori no Yurikago.

<sup>212</sup> NAKA, Mao. Baby-Hatches in Japan and Abroad: an Alternative to Harming Babies. In: **The European Conference on Ethics, Religion & Philosophy**. 2018, Brighton. Anais do evento. Disponível em: [https://papers.iafor.org/wp-content/uploads/papers/ecerp2018/ECERP2018\\_41322.pdf](https://papers.iafor.org/wp-content/uploads/papers/ecerp2018/ECERP2018_41322.pdf). Acesso em: 20 abr. 2023.

<sup>213</sup> "Acceptance of a relinquished infant is not a routine procedure and requires occasional revisiting to update staff and to keep policy and procedure current and efficient. Include the information in initial staff orientation, periodically refresh knowledge during staff meetings and practice, and problem solve by role playing the event in a simulated environment. Simulation may also help health care professionals who have personal difficulty caring for a relinquished newborn and its mother." KUNKEL, Katherine A. Safe-Haven Laws Focus on Abandoned Newborns and Their Mothers. **Journal of Pediatric Nursing**. v. 22, n. 5. Out, 2007, p. 399.

<sup>214</sup> INTERNATIONAL ASSOCIATION OF BABY BOXES. **Situation of each country** – Germany. 2018. Disponível em: <http://www.iabb.info/english/germany1/>. Acesso em: 20 abr. 2023.

<sup>215</sup> REDAZIONE ANSA. **Neonato lasciato nella Culla per la Vita al Policlinico di Milano**. ANSA, 2023. Disponível em: [https://www.ansa.it/sito/notizie/cronaca/2023/04/10/neonato-lasciato-nella-culla-per-la-vita-al-policlinico-di-milano\\_cf96e775-a1c7-4e2b-bfe3-55f9f6ace269.html](https://www.ansa.it/sito/notizie/cronaca/2023/04/10/neonato-lasciato-nella-culla-per-la-vita-al-policlinico-di-milano_cf96e775-a1c7-4e2b-bfe3-55f9f6ace269.html). Acesso em: 18 abr. 2023.

muitas das quais ligadas a movimentos cristãos pró-vida<sup>216</sup>, confirma-se quando se passa à análise dos debates públicos sobre o tema.

O que se vê em muitos discursos é a ideia de que não importa o número de crianças “salvas” pelos *safe havens*, pois se todo o esforço resultar em uma única vida salva, isso já seria o bastante<sup>217</sup>.

É um discurso pobre, que não deveria ser aceito no debate público. Políticas públicas devem ser resultado de pesquisas, análises estatísticas, estudos complexos – e não do senso comum.

Quando se tomam em questão os estudos mais atuais e críticos, o que se percebe é a identificação de que os *baby hatches* não entregam a solução que prometem, nem mesmo no que diz respeito à suposta redução nas taxas de abandono e morte de recém-nascidos: na Alemanha, por exemplo, a prática do *babyklappe* não promoveu qualquer alteração nessas taxas<sup>218</sup>. Diante de dados como esse, há controvérsia científica em torno do assunto, mas há sólidos entendimentos segundo os quais simplesmente não há problema a ser resolvido, pois a demanda dos *safe havens* teria sido criada em torno do nada<sup>219</sup>.

Somamos nossa voz a esse entendimento.

Infelizmente, esse vazio que ora se denuncia no discurso dos *safe havens* não impede a existência das *baby boxes*, nem evita que se use esse instrumento arcaico como argumento em desfavor de outras políticas que poderiam ser eficazes na afirmação da dignidade da mulher que enfrenta a gravidez indesejada – e o aborto é certamente o melhor exemplo disso.

Passemos à análise de como o discurso do depósito anônimo e da adoção foi utilizado na agenda antiaborto na decisão da Suprema Corte americana que reformulou o tema nos Estados Unidos.

---

<sup>216</sup> CHRISTIAN AID MINISTRIES. **Project Baby Moses**. 2023. Disponível em: <https://christianaidministries.org/donate/project-baby-moses/>. Acesso em: 18 abr. 2023.

<sup>217</sup> “*Safe haven law proponents [...] have emphasized that the safe haven solution is appropriate even if it not save all abandoned babies. [...] [An] advocate of the first state safe haven law contended, 'to me, it is a success wheter we've saved 100 or one [baby]' and California's spokeswoman for the Department of Social Services concluded, 'if there is even one child that is not left in trash can or bin, then we have accomplished our goal'.*”

<sup>218</sup> ASAI, Atsushi; ISHIMOTO, Hiroko. Should we maintain baby hatches in our society? **BMC Medical Ethics**. v. 14, n. 9, 2013, p. 5.

<sup>219</sup> *Ibidem*.

### 2.2.3 O caso *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* e a adoção como instrumento da agenda conservadora antiaborto

O tema da adoção pautada no depósito de crianças nas *baby boxes* dos Estados Unidos foi central nos debates travados no âmbito da Suprema Corte norte-americana no caso *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, que culminou com a revogação do entendimento firmado em 1973 em *Roe v. Wade*. Em *Roe* se entendera que a Constituição americana garantiria a liberdade da gestante em optar pelo aborto. Em *Dobbs*, tal entendimento foi revogado, e o aborto deixou de ser tomado como um direito constitucional da mulher, cabendo a cada estado da federação a missão de regular a matéria.

Nas discussões sobre o assunto, o discurso dos *safe havens* exerceu papel destacado nas deliberações dos julgadores. Chegou-se a afirmar que, em virtude de haver soluções novas e mais modernas para a gravidez indesejada, o aborto não seria mais uma prática necessária<sup>220</sup>, utilizando-se o depósito anônimo seguido de adoção como um sucedâneo ao aborto – exatamente aquilo que se vem combatendo nas presentes páginas.

E não apenas nos debates prévios à decisão do caso *Dobbs*, mas também após a publicação da decisão, muito se falou no debate público a respeito de o aborto não ser mais necessário, ante a “facilidade” de se entregar uma criança em adoção através dos *safe havens*.

Lemas sugestivos passaram a ser bradados por autoridades norte-americanas pró-vida, em comemoração à decisão. “*Adoption, not abortion*” e outros slogans passaram a ocupar o debate público do país, em forte utilização da adoção como substitutivo do aborto pela agenda conservadora<sup>221</sup>.

Essa agenda lança um olhar reducionista a um problema complexo. Instrumentaliza a adoção – e a própria pessoa adotada – aos interesses da pauta conservadora, contribuindo com a objetificação e desumanização dos adotados<sup>222</sup>.

---

<sup>220</sup> “[The] safe haven law, was referred to directly by Justice Alito in the majority opinion in *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*. Alito noted that pro-life proponents emphasize that in light of new, modern developments, the right to an abortion is no longer necessary. FOSTER, Sophia. Are Safe Haven Laws an Adequate Replacement for Abortion Rights? **CICLR Online**. n. 57. 2022. Disponível em: <https://larc.cardozo.yu.edu/ciclr-online/57>. Acesso em: 22 abr. 2023.

<sup>221</sup> IDZIK, Sarah Hae-In. “Less Abortion, More Adoption”: A Brief Discursive History of Adoption as Solution. **Adoption & Culture**, v. 10, n 2, 2022, p. 285.

<sup>222</sup> *Ibidem*.

Na história americana, a adoção foi invocada como solução reducionista a uma série de problemas sociais e geopolíticos complexos: foi apresentada às mulheres como única alternativa à gravidez indesejada, na segunda metade do Século XX, resolvendo o conflito entre o avanço da liberdade sexual feminina e a permanência do estigma em torno da gravidez fora do casamento; foi estimulada no contexto da política de contenção do avanço comunista na Ásia durante a Guerra Fria, tendo-se estimulado a adoção de crianças coreanas órfãs após a Guerra da Coréia e também no contexto bélico do Vietnã, assim como em Hong Kong, com estímulo à adoção, por famílias americanas, de crianças cujos pais fugiam do comunismo chinês; foi e é sempre fomentada como meio de “resgate” de crianças vítimas de tragédias, desastres ou crises políticas, como já ocorreu na Romênia, na Ruanda, na Rússia, na Guatemala, no Haiti, nas Filipinas e em diversos outros países em desenvolvimento<sup>223</sup>.

Apesar de ser pautada numa propaganda de suposta superação do racismo, a adoção de crianças não brancas por famílias brancas americanas, no contexto da adoção internacional, representa um reforço do neocolonialismo nas relações entre os Estados Unidos e as nações que enviam crianças para adoção no país<sup>224</sup>.

Nessa ordem de ideias, a adoção de crianças estrangeiras é desenhada como ato de amor, altruísmo e solidariedade internacional. Bem na linha “*We are the world, we are the children*”.

Mas por trás desse discurso, aparenta haver a compreensão de que o melhor destino para crianças de países em desenvolvimento é romper os laços com suas culturas e origens para viver o *american dream*. É uma visão substancialmente problemática.

Toda essa complexa ordem de coisas evidencia que quando a adoção é apresentada como solução simples e mágica para graves problemas sociais ou geopolíticos, não há efetiva preocupação em garantir o melhor interesse da pessoa

---

<sup>223</sup> IDZIK, Sarah Hae-In. “Less Abortion, More Adoption”: A Brief Discursive History of Adoption as Solution. **Adoption & Culture**, v. 10, n 2, 2022, p. 285-6.

<sup>224</sup> “Racism is often baked into these justifications for adopting children of turmoil, encouraging the removal of nonwhite children from countries in Asia and the Global South—countries that, US attitudes suggest, are incapable of caring for them. The children’s placement with white US families has long reiterated neocolonial and paternalistic relationships between the US and these sending countries and contributed to the continuance of assimilationism, which is a symbolic, but not substantive, solution to racial inequality. *Op. cit.*, p. 286.



adotada. Esse sujeito da relação adocional é, na verdade, funcionalizado a valores outros. É desumanizado e objetificado.

No caso americano, essa funcionalização está a serviço da construção do *american dream*: não há final feliz melhor para uma criança oriunda de um contexto de tragédia e subdesenvolvimento do que ser adotada por uma família de americanos<sup>225</sup>. A vinculação dessa criança com suas origens e sua cultura é abstraída da política adocional.

Assim como em todos esses contextos ora denunciados, a adoção é atualmente apresentada como solução para outro problema que ocupa o imaginário da agenda conservadora: a agenda antiaborto.

Embora o debate sobre essa temática tenha tido origem na deliberação do caso *Dobbs* na Suprema Corte dos Estados Unidos, há que se observar que os desdobramentos da decisão não se limitam à discussão jurídica sobre constitucionalidade do direito ao aborto no país: essa é uma agenda inegavelmente política, que alcança contornos peculiares, levando-se em conta o federalismo norte-americano.

No contexto posterior à decisão do caso *Dobbs*, desenha-se um cenário de conflito entre os estados que permitem e os que proíbem a prática do aborto – o que já aconteceu com outras pautas relacionados aos “costumes” e às liberdades em direito de família.

Quando há essa diversidade interestadual, é comum que residentes de países proibicionistas se destinem a países permissivos para realizar aquilo que é proibido no estado de residência, como já aconteceu com a questão do casamento entre pessoas do mesmo sexo e agora tende a acontecer com a questão do aborto<sup>226</sup>.

E como há forte conteúdo político nessa discussão, há tendência de haver esforços para interferência de uma regulação sobre a outra, seja na situação de uma mulher viajar para outro estado na busca de garantir o direito ao aborto, ou na hipótese de busca pelo aborto através de orientação de pílulas abortivas por meio de

---

<sup>225</sup> “Media narratives depicting the adoption of a foreign child who was rendered parentless by the devastation of war as a straightforward story of rags to riches dwelt only on the child’s adoption to the US as the happy ending to a terrible story. The potential traumas of adoption for both adoptee and birthmother or family have consistently been downplayed in mainstream adoption narratives”. IDZIK, Sarah Hae-In. “Less Abortion, More Adoption”: A Brief Discursive History of Adoption as Solution. *Adoption & Culture*, v. 10, n 2, 2022, p. 287.

<sup>226</sup> Cf. APPLETON, Susan Frelich. Out of bonds? Abortion, Choice of Law, and a Modest Role for Congress. *Legal Studies Research Paper Series*. Paper n. 22-12-01. Washington University in St. Louis. Dez., p. 1-30, 2022.

telemedicina<sup>227</sup>. Em casos tais, estados proibicionistas empreendem esforços para penalizar a prática de quem comete o aborto em um estado que o autorize, ou que o faça em um estado proibicionista, com orientação de um médico situado em estado permissivo.

A questão é tão controversa e suscita debates tão vivos na sociedade americana, que, em abril de 2023, a Suprema Corte proferiu nova decisão em matéria de aborto, dessa vez para determinar que o acesso às pílulas abortivas de mifepristona continua sendo amplamente possível em todo o país – o que é relevante, dado que mais da metade dos abortos nos Estados Unidos são realizados através deste abortivo<sup>228</sup>.

Essa situação de disputa por regulação sobre o aborto, no contexto do federalismo norte-americano, evidencia algo digno de nota: questões de direito de família, em que pese serem questão de direito privado, ocupam o centro dos debates sociais sobre moral e costumes. São questões que conclamam aplicação de normas constitucionais e que fomentam forte movimentação política de autoridades legislativas e judiciárias.

Isso posto, percebe-se que a adoção não pode ser analisada de maneira atomística. A política adocional está relacionada a outras políticas de justiça reprodutiva e ocupa o centro de fortes debates públicos na sociedade. Assim como ocorreu nos Estados Unidos, na decisão do caso *Dobbs*, que observou o triste fortalecimento de uma visão acrítica sobre adoção e entrega de crianças, em detrimento do debate qualificado e garantidor das liberdades reprodutivas da mulher, o mesmo corre o risco de acontecer em terras brasileiras: se o debate em torno da adoção, inclusive da adoção *intuitu personae*, se der de forma ensimesmada, poderá se observar o retrocesso, em detrimento do avanço.

Levando-se em conta que o tema da adoção pela entrega direta está relacionado à pauta dos direitos da mulher gestante, é interessante observar que a

---

<sup>227</sup> APPLETON, Susan Frelich. Out of bonds? Abortion, Choice of Law, and a Modest Role for Congress. **Legal Studies Research Paper Series**. Paper n. 22-12-01. Washington University in St. Louis. Dez., p. 1-30, 2022, p. 2-3.

<sup>228</sup> VANSICKLE, Abbie; HOLSTON, Kenny. **Supreme Court Ensures, for Now, Broad Access to Abortion Pill**. The New York Times. 21 de abril, 2023. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2023/04/21/us/politics/supreme-court-abortion-pill-access.html#:~:text=The%20order%20halts%20lower%20court,the%20F.D.A.'s%20regulatory%20authority>. Acesso em: 22 abr. 2023.

discussão envolve a figura do nascituro – figura comumente apropriada pelos movimentos conservadores em defesa da vida.

Leva-se em conta o fato de tramitar no Congresso o Projeto de Lei que busca criar o Estatuto do Nascituro<sup>229</sup>, para dar “proteção integral” à pessoa não nascida, e até mesmo ao conteúdo relacionado à fertilização *in vitro*, o que certamente representaria um retrocesso sem precedentes em uma série de questões, inclusive ao que já se tem consolidado em matéria de aborto legal.

Dessa forma, soa perigoso e contraproducente discutir as políticas públicas de adoção de maneira isolada. Todas as políticas relacionadas à interrupção da maternidade indesejada carecem de ser discutidas em conjunto.

Se há algo a se aprender com a experiência americana é que o direito de família é político, e o tema da adoção pode ser facilmente sequestrado por agendas conservadoras que desvirtuem sua natureza e vocação.

### 2.3 EXPERIÊNCIA BRASILEIRA: TESES E ANTÍTESES

Na análise da experiência americana evidenciaram-se acertos, erros e lições na formulação das políticas públicas para adoção e entrega de crianças. No caso brasileiro, os acertos e erros na formulação dessas políticas vêm sendo abordados ao longo de todo o estudo ora empreendido, mas, aqui, direciona-se o enfoque para um elemento específico dessa política: o estudo sobre a argumentação jurídica contida nos documentos, pareceres, notas técnicas, consultas e outras formas de opinativos inerentes ao debate da adoção *intuitu personae* nos diversos tipos de processo público em que o tema já foi discutido.

Tanto no debate legislativo como nas diversas ações judiciais em que se discute a possibilidade jurídica da adoção *intuitu personae* pela entrega direta, há a presença de teses a fundamentar os posicionamentos das autoridades legislativas e judiciárias que defendem ou que refutam essa possibilidade. Há aí uma interessante fonte de estudo e discussão sobre aspectos argumentativos do tema da entrega direta.

---

<sup>229</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 434, de 11 de fevereiro de 2021. Institui o Estatuto do Nascituro, que dispõe sobre a proteção integral do nascituro e dá outras providências. **Página de atividade legislativa**. Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2270201>. Acesso em: 19 abr. 2023.

Também a doutrina se posiciona sobre o assunto. A visão acadêmica e científica sobre adoção *intuitu personae* vem sendo apresentada por todas as páginas deste trabalho, mas, aqui, nesta seção voltada à análise da argumentação jurídica sobre o tema, voltamos a atenção a excertos doutrinários diretos e objetivos que têm a precípua missão de auxiliar fundamentações jurídicas: os enunciados e verbetes que condensam opinativos e interpretações da comunidade jurídica.

Assim, passeando pelos meandros de proposições legislativas, repletos de pareceres e documentos opinativos, bem como pelas fundamentações de decisões judiciais e de enunciados doutrinários, buscar-se-á analisar o discurso jurídico em torno da adoção *intuitu personae*. Quais argumentos são apresentados a seu favor? Que teses são usadas para refutar sua possibilidade? Que valores influenciam sua leitura pelos aplicadores do direito, pelos representantes do povo, pelos cientistas e estudiosos do Direito?

Ver-se-á que a proteção ao sistema de cadastros, resultante de notáveis esforços públicos, reproduz-se nos argumentos que negam a viabilidade da ampliação das hipóteses de adoção *intuitu personae*. Ver-se-á também, contudo, que a realidade que bate às portas do Judiciário traz outros elementos significativamente mais relevantes que a proteção desse *status quo*, que nem sempre logra garantir os direitos e interesses das pessoas passíveis de adoção.

Por vezes, a jurisprudência se abre à riqueza dos fatos, imbuídos de conteúdo humano, a demandar tutela efetiva para interesses legítimos. Por vezes, a proteção do ordenamento e o combate à ilicitude se mostram axiologicamente privilegiados na prática jurisdicional.

De que maneira equalizar esses valores? Há simetria ou descompasso nas soluções propostas pelo legislador, pelos julgadores e pela doutrina? Que ordem de ideias deve prevalecer?

Não se está diante de um campo de certezas e incertezas, nem de verdades absolutas. Nesta seção, buscar-se-á, com esforço dialético, apresentar teses já formuladas no debate sobre adoção *intuitu personae* no Brasil, apresentando-se algumas antíteses e reflexões à luz daquilo que se defende no presente trabalho.

Primeiramente, serão analisadas algumas das proposições legislativas sobre o tema, e alguns dos documentos formulados nos processos legiferantes. Em seguida, demonstrar-se-ão teses firmadas em julgamentos de tribunais brasileiros. Por fim,

demonstrar-se-ão alguns dos adensamentos de compreensões doutrinárias aglutinados em enunciados e verbetes emitidos por comunidades de juristas.

### 2.3.1 Os Projetos de Lei

Pautar a temática da adoção em projetos de alteração legislativa não é algo simples. Conforme dito linhas atrás, há forte tendência de apropriação de pautas familiaristas pela agenda conservadora, de modo que os debates de viés crítico levantados nestas páginas dificilmente encontrariam no Congresso Nacional um terreno fértil para seu desenvolvimento em eventual tramitação legislativa.

De todo modo, o assunto da adoção *intuitu personae* já foi objeto de alguns Projetos de Lei (PLs), sendo relevante a análise de suas tramitações e dos opinativos dados às proposições através de consultas e relatorias. Os argumentos favoráveis e contrários proferidos em face dos projetos trazem contornos interessantes a serem aqui pensados.

Não se pretende aqui realizar uma análise esmiuçada de cada proposição e de seus meandros, mas sim desenhar uma anotação geral dos desdobramentos dos projetos de lei, até porque todos tiveram debates parecidos, com argumentos que se repetem substancialmente nas discussões sobre a adoção dirigida – o que reflete a percepção da própria sociedade sobre o tema.

E foram diversos os projetos sobre entrega direta nos últimos anos. Em geral, os projetos enfrentam a suposta taxatividade do rol de casos de adoção *intuitu personae*, para incluir a hipótese da entrega direta como possibilidade dessa modalidade de adoção.

No PL nº 1.212/2011, proposto pelo Deputado Carlos Bezerra, buscava-se incluir no ECA um art. 50-A, que complementaria o rol das adoções *intuitu personae* do art. 50, § 13, incluindo ao rol a possibilidade de adoção de crianças “doadas” pelos genitores biológicos a determinada família, assim como a adoção de crianças resgatadas de situação de abandono, pela família que realizou seu acolhimento<sup>230</sup>.

Em que pese o fato de a entrega direta não significar “doação” de crianças – e esta escolha lexical realmente deve ser evitada, pois que boa parte das críticas à

---

<sup>230</sup> CÂMARA DO DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 1.212 de 2011. Acrescenta dispositivo à Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que "Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências". **Página de atividade legislativa**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/500199>. Acesso em: 22 abr. 2023.

adoção *intuitu personae* têm relação com o combate aos supostos “negócios jurídicos” envolvendo crianças –, o Projeto apresentou justificativas bastante razoáveis e importantes para sua proposição. Nas razões do Projeto levava-se em conta o fato de a “adoção à brasileira” ser uma realidade fática inegável no país, além de se considerar que a obediência à ordem de cadastros impediria o reconhecimento da adoção em situações peculiares; abordou-se ainda a situação de acolhimento em face do abandono por famílias que voluntariamente resgatam e abrigam crianças abandonadas, dessa realidade haveria o surgimento de laços de afetividade, a demandar a possibilidade de adoção *intuitu personae*.

À época, o Projeto contou com apoio da parcela mais crítica da doutrina dedicada ao assunto, de que é exemplo Tânia da Silva Pereira<sup>231</sup>. Todavia, em sua tramitação houve consulta à Coordenadoria Estadual da Infância e da Juventude do Tribunal de Justiça de Santa Catarina – CEIJ-TJSC, que apresentou objeções à proposição, substancialmente voltadas à proteção do sistema de cadastros, o que foi considerado pelo Relator do projeto na Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara<sup>232</sup>, Deputado Alexandre Roso. O Relator recomendou a rejeição do projeto na Comissão, e não houve aprovação.

Já o PL nº 7.632/2014, da Deputada Liliam Sá, assim como o PL nº 1.050/2020, do Senador José Maranhão, e o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 369/2016, do Senador Aécio Neves, buscaram incluir um inciso IV ao já comentado art. 50, §13, do ECA, também objetivando inserir no rol da adoção com dispensa de cadastro prévio a modalidade da adoção pela entrega direta, mediante controle judicial e com possibilidade de habilitação diferida dos pretensos adotantes.

Todos os projetos encontram-se arquivados. As motivações das proposições guardam semelhança, e, em suas tramitações, repetiram-se os mesmos argumentos em desfavor da adoção *intuitu personae*, culminando com o arquivamento das propostas.

Na justificativa do PL nº 7.632/2014, alegou-se que o tema é revestido por notável insegurança jurídica, tendo em vista que cada juiz dá uma interpretação

---

<sup>231</sup> IBDFAM. **Adoção consentida pode virar lei**. 2011. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/adocao-consentida-pode-virar-lei/2836250> Acesso em: 22 abr. 2023.

<sup>232</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Relatório ao Projeto de Lei nº 1.212/2011 na Comissão de Seguridade Social e Família**. 2014. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1269675](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1269675). Acesso em: 22 abr. 2023.

peculiar à questão da adoção *intuitu personae*, e que a busca de regulamentação dessa modalidade adocional não teria o condão de facilitar a burla à obrigatoriedade de habilitação no processo de adoção, mas tão somente viabilizaria seu processamento em momento posterior à escolha da família substituta; a habilitação e o processo judicial teriam o condão de afastar os “arranjos” cometidos ao arrepio da lei<sup>233</sup>.

Em que pese a pertinência das motivações, tanto esta como as demais proposições foram refutadas por argumentos problemáticos. Em praticamente todos os relatórios, pareceres e demais documentos de crítica à adoção *intuitu personae* acostados aos autos dos processos legislativos, apresentou-se a noção de que essa modalidade adocional estaria associada à doação ou comercialização simulada de bebês, de modo que sua regulamentação facilitaria os supostos negócios jurídicos envolvendo a alocação fraudulenta de crianças em famílias substitutas.

Também se veem, em geral, argumentos que supervalorizam a rigidez do sistema de cadastros. Em muitos documentos, afirma-se que o Sistema Nacional de Adoção ou seus cadastros antecessores teriam resultado de trabalhos complexos, sendo fruto da articulação de esforços de diversos órgãos do Poder Judiciário, das funções essenciais à justiça e da própria sociedade civil – como se desse fato tivesse resultado uma política pública de adoção perfeita, impassível de novos avanços e reformulações.

Também se vê muita argumentação no sentido de que a regulamentação da entrega direta seria injusta com as famílias já cadastradas no SNA, já que os adotantes escolhidos pelas genitoras “furariam a fila” da adoção, como se o critério cronológico na ordem de habilitação fosse algo absoluto, ou como se esse critério tivesse algo a ver com o melhor interesse do adotante.

Obviamente que para a pessoa adotada é muito mais benéfica a adoção junto a um núcleo familiar com o qual já tenha vínculos do que a sua retirada forçada desse núcleo para inserção em família previamente cadastrada no banco de pretendentes

---

<sup>233</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 7.632, de 29 de maio de 2014. Dispõe sobre o prazo para a conclusão do processo de adoção, a adoção *intuitu personae* e sobre a entrega de crianças em adoção, com a respectiva alteração dos Artigos 47, 50, 152 e 166 da Lei nº 8.069/1990 e dá outras providências. **Página de atividade legislativa.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=617542>. Acesso em: 22 abr. 2023, p. 4-5.

adotantes. A criança não é “prêmio” a ser conferido a quem aguardou por mais tempo – é uma pessoa, com seus próprios anseios e desejos.

Todavia, esses aspectos nem sempre pesam maiormente nos debates sobre adoção. O tecnicismo, por vezes, tem mais peso na hierarquia de valores – notadamente quando se analisam opinativos proferidos por órgãos ou agremiações de membros do Poder Judiciário.

O Conselho Nacional de Justiça, que gerencia o Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento, se posiciona firmemente contrário às proposições de alteração legislativa em comento. Na Nota Técnica 0008369-46.2019.2.00.0000<sup>234</sup>, proferida em resposta a processo de consulta realizado no âmbito da tramitação do PLS nº 369/2016, O CNJ rejeitou por unanimidade o conteúdo do PLS.

No voto da Relatora da Nota Técnica, a Conselheira Flávia Pessoa, cravou-se a compreensão de que, com a possibilidade de adoção através da afetividade, as pretensas famílias adotantes buscariam se cadastrar no sistema de acolhimento familiar provisório para terem acesso a crianças adotáveis e, assim, criarem vínculos com as crianças e posteriormente pleitearem sua adoção<sup>235</sup>.

Divergimos do entendimento, pois não nos parece que a questão deva ser pensada à luz de previsões tão abstratas sobre o futuro, mas sim à luz do que já se tem como realidade concreta no presente. Conforme colocado ao longo do primeiro capítulo deste estudo, a adoção *intuitu personae* já é um fato. As mulheres já realizam a entrega direta. Já há um significativo número de famílias que exercem guardas fáticas de crianças entregues pelas genitoras, e essas famílias vivem no receio, no medo e na clandestinidade, e é para essas famílias e crianças que se deve pensar uma política inclusiva e garantidora de direitos.

---

<sup>234</sup> Assim ementada: NOTA TÉCNICA. PROJETO DE LEI DO SENADO N. 369/2016. ALTERAÇÃO DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ADOÇÃO INTUITU PERSONAE OU ADOÇÃO DIRIGIDA. MANIFESTAÇÃO CONTRÁRIA À PROPOSTA. I. A emissão de Nota Técnica no âmbito do Conselho Nacional de Justiça encontra amparo no art. 103 do RICNJ. II. O Projeto de Lei do Senado n. 369/2016, que visa alterar o Estatuto da Criança e do Adolescente para dispor sobre adoção na modalidade *intuitu personae*, mediante a comprovação de prévio conhecimento, convívio ou amizade entre adotantes e a família natural, bem como, para criança maior de dois anos, do vínculo afetivo entre adotantes e adotando, agride o princípio do superior interesse da criança e do adolescente, além de subverter o Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento, o respeito à ordem de habilitação e a lógica do serviço de acolhimento familiar. III. Emissão de Nota Técnica contrária ao Projeto de Lei.

<sup>235</sup> Para a Relatora, “Caso aprovado o projeto [...], haverá profusão de inscrições para o acolhimento familiar de bebês e crianças pequenas, para fins de adoção, inviabilizando a colocação em famílias previamente habilitadas no SNA, que aguardam anos para serem chamadas”. O Relatório é parte do processo da Nota Técnica 0008369-46.2019.2.00.0000, disponível para consulta pública no Plenário Virtual do CNJ.



Presumir que as famílias interessadas em adotar vão preferir se cadastrar na fila de acolhimento provisório, em detrimento de se cadastrarem no Sistema Nacional de Adoção, é exercício de imaginação e pressuposição. Não é exercício ilegítimo, afinal a oportunidade e a conveniência do processo legislativo devem se valer da reflexão sobre os possíveis efeitos da aprovação de determinada norma, mas não é construção argumentativa que deve prevalecer em detrimento dos dados e estatísticas. No conflito entre presunções contrafactuais e a realidade dada, é a esta que se deve dar maior relevância, e não àquelas.

Na ordem de ideias, que ora se refuta, as famílias que buscassem “acolher para depois adotar” deveriam torcer para o acolhimento durar tempo suficiente para que houvesse reconhecimento judicial de vínculos de afetividade dele decorrentes, com conseqüente homologação da adoção. Seria algo muito mais arriscado que simplesmente seguir na fila da adoção pelo SNA.

Não é para essa hipotética situação de burla ao sistema de cadastros que se busca regular a adoção *intuitu personae*: é para se regular a entrega direta, que já existe, aos montes. Não se pode perpetuar uma letargia no enfrentamento do tema pautada em reflexões contrafactuais, quando há uma realidade escancarada, que bate às portas do Judiciário diariamente, conclamando uma regulação humana e efetiva.

No voto em comento, também se alega que a proposição legislativa enfrentada não traria contributos ao problema das adoções necessárias, como as adoções tardias e as adoções de grupos de irmãos.

Também é uma visão levemente reducionista do problema.

Ora, boa parte das adoções tardias têm relação com processos judiciais que se arrastaram por tempo demasiado. E muitos desses casos têm a ver com entregas diretas não convertidas em adoção.

Nesses casos<sup>236</sup>, a genitora biológica realiza a entrega à família por ela escolhida, a qual dá acolhimento e cuidados a criança, sem buscar de imediato a adoção ou a homologação da filiação socioafetiva, ou realizando o registro falso de filiação. Tanto a inércia da família substituta em buscar regular a filiação como o registro fraudulento são medidas extremas, motivadas pelo medo que a família tem de perder a criança. Ver-se-á que mesmo quando a pretensa família substituta não se

---

<sup>236</sup> Alguns exemplos serão analisados a seguir, na seção sobre tendências jurisprudenciais.

queda inerte e ingressa com medida judicial visando regularizar a guarda, há possibilidade de insucesso.

Diante da clandestinidade da guarda ou da ilicitude do registro, o Ministério Público ingressa com ação para desfazimento da guarda fática. Costuma-se determinar a busca e apreensão da criança para colocação em acolhimento institucional até que se resolva a situação. Há vários casos em que se seguiu esse exato “rito”.

Como há uma família que exerceu guarda fática e já tem fortes vínculos de afeto com a criança, busca-se com todas as forças a regulação da guarda e da efetivação da adoção ou filiação socioafetiva.

Os recursos são interpostos, novas ações são protocoladas e o processo se arrasta por anos. Às vezes, vê-se divergência de decisões nas ações de adoção e de destituição do poder familiar, às vezes nota-se discussão de cunho meramente processual, como o debate sobre admissibilidade de *habeas corpus* como sucedâneo processual e, enquanto isso, passam-se os anos. A criança vira adolescente e não se está mais diante de uma adoção *intuitu personae*, mas sim de uma adoção tardia – que é hipótese de adoção necessária.

E assim, o que poderia ter sido uma simples entrega se torna um imbróglio triste e traumático. A criança, que poderia desde os primeiros dias de vida estar inserida em núcleo de amor e afeto, passa longos anos institucionalizada e sem família, torna-se adolescente e aumenta as estatísticas de pessoas em situação de adoção tardia.

Como se vê, regular a adoção *intuitu personae* pela entrega direta poderia trazer contributos à questão das adoções necessárias. Quando o problema é resolvido na raiz, sequer há problema. Cada inserção de bebê em família substituta pela entrega direta representa um caso a menos de criança ou adolescente a ser adotado pelo sistema do SNA no futuro.

Não há como se pensar a adoção através de visões reducionistas, ou com base em visões abstratas sobre o futuro.

Uma proposição interessante é a contida no Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 394/2017, do Senador Randolfe Rodrigues<sup>237</sup>. O PLS visa à criação de um Estatuto

---

<sup>237</sup> SENADO FEDERAL. Projeto de Lei do Senado nº 394 de 2017. Estabelece o Estatuto da Adoção de Criança ou Adolescente, dispondo sobre direito à convivência familiar e comunitária, preferência da reinserção familiar, acolhimento familiar ou institucional, apadrinhamento afetivo, autoridade parental,

da Adoção, a regular integralmente a matéria, e sua elaboração foi articulada pelo IBDFAM<sup>238</sup>.

Apesar da qualidade do projeto de lei, ponderamos sobre o desgaste político de se criar um Estatuto próprio para a adoção. A regulação da adoção já migrou de diplomas normativos algumas vezes: do Código Civil de 1916, a adoção de crianças e adolescentes passou ao ECA com o advento do Estatuto; posteriormente, o Código Civil de 2002 trouxe ampla tutela do tema, passando a regular a matéria adocional, mas a Lei Nacional da Adoção (Lei nº 12.010/2009) revogou essas disposições do Código, cravando em seu art. 1.618 disposição segundo a qual a disciplina da adoção de crianças e adolescentes passaria a constar novamente do ECA.

Entre “descodificações” e “recodificações”, não nos parece a melhor opção a criação de mais um “microsistema”, para mais uma travessia da regulação da adoção de crianças e adolescentes no ordenamento brasileiro. A tutela dada pelo ECA, em que pese ser “desorganizada” ao longo dos capítulos do diploma, e em que pesem os engessamentos denunciados ao longo das presentes reflexões, é razoável. Demanda inegáveis ajustes, mas não necessariamente a migração de diploma legal.

Esse é um debate mais amplo. Focando naquilo que o Projeto traz de relevante para o tema aqui estudado, tem-se no PLS nº 394/2017 um interessante horizonte trazido para a adoção *intuitu personae*: a criação de um procedimento em que, havendo indicação de família substituta pela genitora biológica, a equipe interdisciplinar da Justiça da Criança e do Adolescente realize estudos e emita relatório a respeito da adoção da criança pela família escolhida pela mãe, bem como acompanhe o processo pelo prazo de noventa dias, o que poderia ser delegado ao serviço de acolhimento institucional ou aos Grupos de Apoio à Adoção<sup>239</sup>.

---

guarda e adoção, e Justiça da Criança e do Adolescente. **Atividade Legislativa**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/131275> Acesso em: 23 abr. 2023.

<sup>238</sup> CALDERÓN, Ricardo. Abandono afetivo inverso, custódia de pets, filhos de casais homoafetivos, adoção *'intuitu personae'* e incidência dos alimentos. In: TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023**. Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022, p. 31.

<sup>239</sup> Art. 52, § 3º. Indicando a mãe a pessoa a quem deseja entregar o filho em adoção, equipe interdisciplinar Justiça da Criança e Adolescente ou dos programas de acolhimento familiar ou institucional, em até 15 (quinze) dias, apresentará relatório comprovando a presença ou não das condições necessárias à adoção.

§4º Concedida a guarda, mediante termo de responsabilidade, haverá acompanhamento familiar, pelo prazo de noventa dias, pela equipe interdisciplinar da Justiça da Criança e Adolescente ou do serviço de acolhimento institucional ou dos Grupos de Apoio à Adoção.

Apesar da ponderação apresentada sobre a ideia de criação de um Estatuto da Adoção, há que se considerar que a proposta de vinculação da adoção *intuitu personae* como procedimento necessariamente judicial, acompanhado por equipe interdisciplinar e com participação dos Grupos de Apoio à Adoção, é bastante defensável.

Não se vislumbra, neste trabalho, a defesa de um modelo de entrega direta que descuide do procedimento judicial: parece-nos necessário o controle da entrega pelo Poder Judiciário. É importante que haja a análise, ainda que diferida, das condições da família substituta para a adoção da criança entregue pela mãe.

Nesse sentido, o modelo proposto no PLS nº 394/2017 é interessante, pois o procedimento não seria aleatório, mas sim passível de controle: “Trata-se de uma proposta responsável, composta por etapas que buscariam garantir o melhor interesse da criança, propiciando agilidade aos processos de adoção e evitando a institucionalização de infantes sempre que possível”<sup>240</sup>.

O Projeto está arquivado e sua retomada pode encontrar obstáculos, dado o desgaste político para a aprovação de uma lei complexa como um Estatuto da Adoção, que nos parece significativamente mais denso que o de eventual projeto de lei que buscasse promover mudanças pontuais na regulação que o ECA empresta ao instituto. Todavia, é digno de registro o aplauso à ideia de se fixar em lei não apenas a possibilidade da adoção *intuitu personae* pela entrega direta, mas também a obrigatoriedade de o procedimento ser acompanhado pela equipe interdisciplinar das Varas da Infância e Juventude.

Uma questão a ser observada nos discursos em torno das proposições de alteração normativa voltadas à regulação da adoção *intuitu personae* é a ausência de argumentos que considerem essa modalidade adocional como uma forma de desistência da maternidade indesejada. Em passagem alguma se vê comentada a relevância da matéria para a efetivação de liberdades reprodutivas da mulher. Não se fala sobre projeto familiar ou parental, nem sobre adoção pensada à luz dos anseios da genitora biológica. Essa figura segue invisível nos debates legislativos sobre o tema.

---

<sup>240</sup> PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge; CALLADO, Ludmilla Cabral de Moraes; BRASIL, Stephânia Aparecida Ferreira de Moraes. Regulamentação da adoção *intuitu personae* no Brasil: exercício de autonomia privada em favor do melhor interesse da criança. **Revista dos Tribunais**. v. 1005, p. 75-92, jul. 2019, p. 88.

Felizmente, não se chega a desenhar a adoção *intuitu personae* como um sucedâneo ao aborto, de forma expressa – talvez por sequer haver avanços sobre a regulação do aborto no ordenamento jurídico brasileiro –, mas o tema da entrega direta não aparece como assunto relacionado à desistência da maternidade indesejada. Nos projetos de lei, surge como uma política pensada pela ótica do melhor interesse da criança e das pessoas com quem ela cria vínculos de afeto, mas não se coloca a liberdade reprodutiva da mulher na agenda.

Assim, da análise dos projetos de lei comentados, vê-se que a adoção demanda uma compreensão complexa, e não atomística, inclusive sendo desejável que os anseios da genitora biológica possam ser levados em consideração de maneira mais explícita nesse debate.

Demais disso, vê-se que a formulação da política pública adocional não pode partir de visões reducionistas e deve convocar a participação das equipes interdisciplinares e dos grupos da sociedade civil comprometidos com o apoio à adoção. Deve ser garantido o procedimento judicial para a entrega, de modo que a família indicada pela genitora seja aprovada em juízo.

Há, ainda, que se partir da realidade para se formular essa política, para que se logre efetivar os direitos e os anseios de todos os envolvidos no processo de adoção.

E essa realidade, para além da análise dos dados estatísticos já apresentados no primeiro capítulo deste estudo, deve ser pensada a partir dos casos concretos e da jurisprudência sobre o assunto. Apesar de não haver uma tese inequívoca na prática jurisdicional em relação aos casos de entrega direta, há tendências e contornos interessantes a serem analisados, bem como entendimentos passíveis de serem refutados.

Partamos, pois, à análise desse arcabouço jurisprudencial.

### 2.3.2 As tendências jurisprudenciais

O tema da adoção *intuitu personae* pela entrega direta não representa ponto pacífico na jurisprudência brasileira. Tribunais de Justiça oscilam significativamente sobre o assunto, e o Superior Tribunal de Justiça tampouco estabeleceu uma tese inequívoca para a questão, apesar de sinalizar para a forte tendência de reconhecimento da filiação decorrente dessa hipótese. Nesta seção, comentaremos

decisões do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), a fim de demonstrar as problemáticas decorrentes da falta de uma tese sólida sobre entrega direta no Brasil, bem como com intuito de demonstrar as tendências de entendimentos a respeito da matéria.

A análise subsidia as reflexões sobre as teses que fundamentam as decisões, bem como sobre aspectos dos casos concretos em que a entrega direta costuma acontecer.

Há julgados em sentido favorável e contrário ao reconhecimento da filiação decorrente da entrega direta.

Nos julgados contrários, vê-se que o formalismo prevalece sobre a compreensão humana dos vínculos de afeto que se formam nas situações de guarda fática. Os laços formados à margem dos procedimentos legalmente previstos parecem ser impassíveis de convalidação, recebendo o rechaço e o desfazimento compulsório por decisão judicial.

É o que se observa na decisão dada no âmbito do HC 4398855/SP<sup>241</sup>, cujo Acórdão é da lavra do Min. Marco Buzzi. O HC foi impetrado para evitar o acolhimento institucional de uma criança que havia sido colocada em guarda fática junto a uma família escolhida pela genitora.

A partir da análise dos votos dos Ministros e dos demais documentos públicos do processo, chegamos a uma compreensão ampliada dos fatos levados à apreciação judicial, inclusive nas ações anteriores ao HC. Passamos à narrativa desses fatos, que ilustram todas as vicissitudes inerentes aos processos de regulação da filiação pela entrega direta.

A análise dos autos permite constatar que no caso a mãe biológica, E., é uma mulher baiana que não tinha interesse nem condições para cuidar do filho, D., tendo optado por entregá-lo a uma família paulista, o casal L. e E., que era de sua confiança e conhecimento. A criança nasceu em setembro de 2016 e foi entregue aos guardiões fáticos em julho de 2017, quando tinha dez meses de vida.

Ainda em 2017 o casal L. e E. ingressou com ação de guarda, declarando ser família conhecida pela mãe biológica, e eleita pela mulher para dar cuidados e amparo ao filho. Em recebendo notícia do caso, o Ministério Público ingressou, em 2018, com ação de destituição do poder familiar em face da genitora biológica E., em virtude da

---

<sup>241</sup> HC 439885/SP, Quarta Turma, Superior Tribunal de Justiça. Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 15/05/2018.

entrega da criança a pessoas estranhas à família extensa. Na ação, o *Parquet* pediu a medida liminar de busca e apreensão da criança para colocação em acolhimento institucional. O pedido foi deferido pelo Juiz da Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Guarulhos, que, além de suspender o poder familiar, determinou a impossibilidade de visitação da criança, quer pela genitora biológica, quer pela família que exercia a sua guarda fática.

No âmbito da ação de guarda<sup>242</sup>, chegou a haver relatório interdisciplinar, em que a psicóloga atestou haver relação de afeto entre a criança e os guardiões fáticos. A assistente social viu proteção e cuidado por parte do casal L. e E. perante a criança D., e uma relação voltada à parentalidade, bem como percebeu indícios de falta de informação por parte da genitora biológica E., relativamente a eventual inadequação procedimental da entrega direta ao casal. Também o oficial de justiça do tribunal atestou ter constatado que o pequeno D. estava sendo bem cuidado pela família.

Houve três tentativas frustradas de cumprimento da decisão que determinou a busca e apreensão da criança. Quando a genitora foi citada da decisão de suspensão do poder familiar, apressou-se a dirigir-se à cidade onde tramitava a ação.

A genitora compareceu em juízo e realizou a entrega da criança para acolhimento. Haviam sido oito meses de guarda fática junto ao casal L. e E. A genitora biológica manifestou-se no processo, pugnando pela manutenção do poder familiar, e alegando que seu intuito não era o de entregar a criança para adoção pelo cadastro, mas sim o de deixar seu filho junto aos guardiões que escolheu, com quem tinha boa relação e contato, para que a criança pudesse ter um futuro digno sob os cuidados do casal, sem perder o contato com a família biológica, com possibilidade de reencontros e com alguma forma de exercício da parentalidade. Se não fosse esse o caso, não queria entregar a criança para adoção.

Da decisão que determinou o acolhimento institucional houve recurso de Agravo de Instrumento ao Tribunal de Justiça, o qual não foi provido. O Desembargador Relator apontou a possibilidade de o pedido de guarda ser uma etapa prévia ao pedido de adoção *intuitu personae* pela hipótese do Art. 50, § 13º, III do ECA<sup>243</sup>, de modo que, como a criança contava menos de três anos, não haveria utilidade processual na manutenção da guarda.

---

<sup>242</sup> Autos de n. 1027567.06.2017.8.26.0224 do TJSP, a correr em segredo de justiça.

<sup>243</sup> ECA, Art. 50, § 13. Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando: [...] III - oriundo o pedido de quem detém a

Em face da decisão que negou provimento ao Agravo, foi impetrado *Habeas Corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça.

No STJ, o HC nº 4398855/SP foi relatado pelo Min. Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do Tribunal Regional Federal da 5ª Região – TRF5), que chegou a dar uma liminar em favor dos Impetrantes L. e E., revogando a determinação de acolhimento institucional da criança D. O Relator foi voto vencido na decisão final, tendo prevalecido no Acórdão o improvimento do *habeas corpus* e, conseqüentemente, a determinação do acolhimento institucional da criança<sup>244</sup>.

---

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. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>244</sup> HABEAS CORPUS - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR E MEDIDA PROTETIVA DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL – ENTREGA IRREGULAR DO INFANTE PELA MÃE BIOLÓGICA A TERCEIROS – O ABRIGAMENTO É MEDIDA QUE SE IMPÕE, NO CASO – ORDEM DENEGADA. Hipótese: Habeas Corpus tirado contra deliberação monocrática exarada por Desembargador relator de agravo de instrumento que indeferiu a concessão de efeito suspensivo ao recurso esse, de sua vez, interposto contra decisão proferida pelo Juiz de Direito da Vara da Infância e da Juventude do Foro de Guarulhos que, nos autos da ação de destituição do poder familiar fundada no efetivo abandono e indícios de adoção à brasileira, cumulada com aplicação de medidas de proteção, promovida pelo Ministério Público Estadual, concedeu a antecipação de tutela para determinar o acolhimento (medida de proteção prevista no art. 101, VII, do ECA), em favor da criança, com a conseqüente ordem de busca e apreensão e proibiu visitas pela genitora, ora impetrantes e seus familiares sem autorização judicial. 1. A decisão monocrática do relator do agravo de instrumento é desafiável por recurso próprio, porém, optaram os requerentes por protocolar o presente habeas corpus, subvertendo a ordem recursal própria incidente à espécie, o que se afigura inadmissível, principalmente por não se revelar a ocorrência de flagrante abuso ou constrangimento ilegal, únicas circunstâncias que autorizariam, face o sopesamento com o princípio do melhor interesse da criança que constitui o fundamento de todo o sistema de proteção do menor, a alteração do adequado procedimento judicial recursal. 2. Na origem fora determinado o acolhimento institucional face a suspensão do poder familiar em razão da inadequação na entrega espontânea do infante, pela mãe biológica residente na Bahia, ao casal impetrante domiciliado em São Paulo, que não possui qualquer vínculo de parentesco com a criança, tampouco é inscrito no cadastro de pretendentes à adoção. 3. Em princípio, não se afigura teratológica a deliberação do magistrado a quo e do Desembargador relator do agravo de instrumento que, frente às circunstâncias fáticas do caso entenderam prudente o acolhimento institucional do menor, ante a existência de fortes indícios acerca da irregularidade na conduta da genitora e dos impetrantes, ao afrontarem a legislação regulamentadora da matéria sobre a proteção de crianças e adolescentes, bem assim às políticas públicas implementadas, com amparo do Conselho Nacional de Justiça, que visam coibir práticas como a da adoção à brasileira. 3. Na hipótese ora em foco, momentaneamente, a defesa do melhor interesse da criança se consubstancia no acolhimento provisório institucional, tanto em razão do pequeno lapso de tempo de convívio com os impetrantes, de modo a evitar o estreitamento desses laços afetivos, quanto para resguardar a adequada aplicação da lei e a observância aos procedimentos por ela instituídos, já que, segundo se depreende dos elementos colhidos na análise desta controvérsia, para fins de adoção, os impetrantes não estão aptos visto sequer estarem inscritos no cadastro nacional de pretensos adotantes. 4. Assim, dada a pouca idade do infante e em razão de que os elos de convivência não perduram por período tão significativa a ponto de formar, para o menor, vínculo indissolúvel, prudente e razoável a manutenção do abrigo. 5. Ordem denegada e, por conseqüência, revogada a liminar anteriormente concedida. (HC 439885/SP, Quarta Turma, Superior Tribunal de Justiça. Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 15/05/2018.)



Os argumentos do Acórdão, lavrado pelo Min. Marco Buzzi, reproduzem algumas das teses firmadas nas decisões de primeiro e segundo grau. Entendeu-se que o casal impetrante não poderia pretender a adoção da criança, pois não estaria inscrito no Cadastro Nacional de pretensos adotantes, nem poderia valer-se dos vínculos de afetividade para pugnar o reconhecimento da filiação, dado o pequeno lapso temporal junto à criança, período que durou “apenas” oito meses de convivência. Cravou-se que o acolhimento institucional seria medida mais adequada ao melhor interesse da criança, para evitar o estreitamento dos vínculos de afeto.

A razão de decidir do julgado demonstra o quão engessada pode ser a compreensão da adoção *intuitu personae* na prática jurisdicional brasileira – e o quão formalista pode ser a compreensão da tutela da adoção, em si.

No Acórdão, além do formalismo, o legalismo e o processualismo também se impõem como valor maior, em detrimento da leitura humana da vida e dos vínculos de filiação. O estigma em relação à escolha da mulher pela família substituta, que está presente desde a roda dos expostos até os dias atuais, perpetua-se através dos tempos.

Analisemos dialogicamente o julgado.

No entendimento, o Relator afirma ter havido subversão à ordem recursal própria incidente à espécie. Reflitamos sobre o ponto, pois essa anotação de cunho processual é relevante em matéria de adoção.

No caso, havia sido proferida decisão monocrática de Desembargador do TJSP que, analisando Agravo de Instrumento, não concedeu efeito suspensivo ao recurso das partes contra decisão de juiz de primeiro grau que determinou o acolhimento institucional.

Essa decisão monocrática enfrentaria agravo interno para o próprio TJSP, e a impetração de *habeas corpus* representaria, na visão do Relator, supressão de instância. É um entendimento processual que encontra eco na inteligência sumulada do Supremo Tribunal Federal<sup>245</sup>.

Segue o Relator do HC, a esse respeito, registrando que, na situação em comento, não se vislumbraria abuso ou constrangimento ilegal, nem decisão teratológica ou absurda capaz de tornar admissível a via eleita do *habeas corpus*.

---

<sup>245</sup> O STJ tem entendimentos em que se faz aplicação analógica da Súmula 691 do STF, a qual tem o seguinte conteúdo: Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão do relator que, em *habeas corpus* requerido a tribunal superior, indefere a liminar.

Esse registro do Acórdão busca enfrentar a tendência consolidada no STJ em admitir-se a interposição de HC em casos de constrangimento ilegal ou decisão teratológica, especialmente em matéria de guarda e adoção<sup>246</sup>.

É dizer, o óbice procedimental relativo à eleição do *habeas corpus* como sucedâneo recursal voltado ao desfazimento de decisões que determinem a busca e apreensão de crianças para acolhimento institucional em casos de adoção *intuitu personae*, que fundamentou a inadmissibilidade da ação pelo Relator do julgado em comento, já foi superado pelo STJ em situações semelhantes. O melhor interesse da criança é valor maior que autoriza a flexibilização das formas instrumentais.

Outro fundamento do julgado tem relação com o fato de a família substituta que exercia a guarda fática da criança não ser formalmente registrada no cadastro nacional de pretensos adotantes, nem integrar a família extensa do adotando.

Ora, a formalidade do cadastro não pode ser valor superior à busca do efetivo interesse prioritário da criança. A insistência na busca da família extensa não se sobrepõe à proteção de laços de afeto já criados. Os vínculos consanguíneos não são mais importantes que os vínculos socioafetivos.

Rumamos para a desbiologização da família e da parentalidade. Conforme será mais à frente discorrido, a tese de repercussão geral firmada no Tema 622 do Supremo Tribunal Federal<sup>247</sup> evidencia que a filiação socioafetiva não é modalidade inferior de parentalidade se comparada à biológica.

Também o Provimento nº 63/2017 do Conselho Nacional de Justiça trata do reconhecimento e averbação da filiação socioafetiva, reconhecimento que já é admitido até mesmo perante oficial de registro civil de pessoas naturais, dispensando

---

<sup>246</sup> Em que pese ser comum a rejeição de *habeas corpus* como sucedâneo recursal no âmbito do STJ, a Còrte tem admitido o uso do HC em face de determinação de acolhimento institucional de crianças e adolescentes, em detrimento de Agravo Interno contra decisão monocrática de Desembargador, entendimento que inclusive já havia sido transformado em verbete na tradicional publicação “Jurisprudência em Teses”, editada pela Secretaria de Jurisprudência do próprio STJ, em cuja edição nº 27, de 04 de fevereiro de 2014, foi definido o verbete nº 2 com seguinte conteúdo: A jurisprudência tem excepcionado o entendimento de que o *habeas corpus* não seria adequado para discutir questões relativas à guarda e adoção de crianças e adolescentes. Precedentes: HC 298009/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 04/09/2014; HC 294729/ SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 29/08/2014; RHC 39184/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 14/10/2013. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Jurisprudência em teses**. ed. nº 27. Brasília: Secretaria de Jurisprudência do STJ, 2014, p. 1.

<sup>247</sup> Tema 622 do STF: A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios.

procedimento judicial quando a pessoa a ter a filiação registrada for maior de doze anos de idade<sup>248</sup>.

A tipologia aberta dos modelos familiares possíveis no ordenamento jurídico brasileiro encontra, também nas modalidades de filiação, uma pauta aberta, impassível de catalogação taxativa. Diversas são as espécies de filiação – seja consanguínea, jurídica ou socioafetiva –, inclusive abrindo-se caminho para a multiparentalidade<sup>249</sup>, de modo que insistir na busca da família extensa é medida anacrônica, que superestima valores jurídicos ultrapassados. É medida que vai na contramão das tendências humanizantes do direito civil.

Em decisão mais recente, o STJ analisou outra hipótese, em Recurso Especial versando sobre adoção *intuitu personae*, com Acórdão também lavrado pelo Min. Marco Buzzi. Neste caso, a família substituta que recebeu a criança de forma direta estava cadastrada na fila nacional de adotantes, e pertencia remotamente à família extensa por afinidade da criança (a qual era “filha da irmã da cunhada do homem do casal”). Esses dois fatores foram exaustivamente mencionados na fundamentação da decisão,<sup>250</sup>, o que mostra um apego inegável e excessivo ao formalismo e à concepção tradicional dos vínculos de parentesco.

---

<sup>248</sup> CNJ, Provimento nº 63/2017, Art. 10. O reconhecimento voluntário da paternidade ou da maternidade socioafetiva de pessoas acima de 12 anos será autorizado perante os oficiais de registro civil das pessoas naturais.

<sup>249</sup> Cf. PAIANO, Daniela Braga. **A Família Atual e as Espécies de Filiação** – da possibilidade jurídica da multiparentalidade. Belo Horizonte: Lumen Juris, 2017.

<sup>250</sup> Trata-se de ação de adoção personalíssima ajuizada pelos pretendentes à adoção intrafamiliar - parentes colaterais por afinidade da criança - que estavam com a guarda de fato do menor desde o seu nascimento, não se tendo notícia de que faltassem aos cuidados necessários e adequados ou negligenciassem o infante, somando-se os fatos incontroversos segundo os quais: a) não ocorreu a adoção à brasileira; b) os insurgentes são habilitados junto ao Cadastro Nacional de Adoção; c) a criança fora lançada para estágio de convivência com guarda precária deferida em favor de família substituta, sem que fossem os autores comunicados e, ainda, em momento anterior ao próprio julgamento do recurso de apelação contra a sentença de extinção da adoção personalíssima intrafamiliar. A Constituição Federal de 1988 rompeu com os paradigmas clássicos de família consagrada pelo casamento e admitiu a existência e a consequente regulação jurídica de outras modalidades de núcleos familiares (monoparental, informal, afetivo), diante das garantias de liberdade, pluralidade e fraternidade que permeiam as conformações familiares, sempre com foco na dignidade da pessoa humana, fundamento basilar de todo o ordenamento jurídico. O legislador ordinário, ao estabelecer no artigo 50, § 13, inciso II, do ECA que podem adotar os parentes que possuem afinidade/afetividade para com a criança, não promoveu qualquer limitação (se aos consanguíneos em linha reta, aos consanguíneos colaterais ou aos parentes por afinidade), a denotar, por esse aspecto, que a adoção por parente (consanguíneo, colateral ou por afinidade) é amplamente admitida quando demonstrado o laço afetivo entre a criança e o pretendente à adoção, bem como quando atendidos os demais requisitos autorizadores para tanto. Em razão do novo conceito de família - plural e eudemonista - não se pode, sob pena de desprestigiar todo o sistema de proteção e manutenção no seio familiar amplo preconizado pelo ECA, restringir o parentesco para aquele especificado na lei civil, a qual considera o parente até o quarto grau. Isso porque, se a própria Lei n. 8.069/1990, lei especial e, portanto, prevalente em casos dessa jaez, estabelece no § 1º do artigo 42 que "não podem adotar

Veja-se que mesmo em decisão que autorizou a adoção *intuitu personae*, a razão de decidir utilizada na fundamentação do Ministro Relator se pautou em aspectos técnicos e no preenchimento de requisitos e formalidades, bem como numa perspectiva ainda ligada à biologização da família, ou, no máximo, numa visão voltada à proteção dos vínculos jurídicos de afinidade, em detrimento da socioafetividade.

Voltando à análise para a decisão do STJ na ação de *habeas corpus*, observe-se mais um elemento do julgado. No Acórdão, considera-se que, ante ao pequeno lapso temporal de convívio da criança com seus pretensos adotantes, o melhor interesse do adotando seria garantido com o acolhimento institucional, para se evitar o estreitamento dos laços afetivos com a família substituta irregular.

Vai na contramão de toda a principiologia que influencia o melhor interesse da criança a medida que busca evitar o surgimento e fortalecimento de laços de afeto seus em relação a um núcleo familiar preparado para lhe dar amor e cuidados<sup>251</sup>. Essa é uma passagem do Acórdão particularmente problemática.

---

os ascendentes e os irmãos do adotando", a única outra categoria de parente próximo supostamente considerado pelo ditame civilista capacitado legalmente à adoção a fim de que o adotando permanecesse vinculado à sua "família" seriam os tios consanguíneos (irmãos dos pais biológicos), o que afastaria por completo a possibilidade dos tios colaterais e por afinidade (cunhados), tios-avós (tios dos pais biológicos), primos em qualquer grau, e outros tantos "parentes" considerados membros da família ampliada, plural, extensa e, inclusive, afetiva, muitas vezes sem qualquer grau de parentalidade como são exemplos os padrinhos e madrinhas, adotarem, o que seria um contrassenso, isto é, conclusão que iria na contramão de todo o sistema jurídico protetivo de salvaguarda do menor interesse de crianças e adolescentes. Em hipóteses como a tratada no caso, critérios absolutamente rígidos previstos na lei não podem preponderar, notadamente quando em foco o interesse pela prevalência do bem estar, da vida com dignidade do menor, recordando-se, a esse propósito, que no caso sub judice, além dos pretensos adotantes estarem devidamente habilitados junto ao Cadastro Nacional de Adoção, são parentes colaterais por afinidade do menor "(...) tios da mãe biológica do infante, que é filha da irmã de sua cunhada" e não há sequer notícias de que membros familiares mais próximos tenham demonstrado interesse no acolhimento familiar dessa criança. Este Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a relativização de regras previstas no ECA, em atenção à primazia dos interesses do menor tutelado, sendo permitido, excepcionalmente, de acordo com as peculiaridades do caso concreto, que o adotante seja pessoa não inscrita previamente no cadastro e, ainda, não raro, seja "escolhida" pelos pais do adotando na chamada adoção *intuitu personae*. Ademais, nos termos da jurisprudência do STJ, a ordem cronológica de preferência das pessoas previamente cadastradas para adoção não tem um caráter absoluto, devendo ceder ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, razão de ser de todo o sistema de defesa erigido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que tem na doutrina da proteção integral sua pedra basilar [...]. (REsp 1.911.099-SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 26.06.2021)

O julgado não teve o número divulgado em virtude do segredo de justiça, mas foi comentado em notícia veiculada no site do STJ. Cf. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **STJ determina processamento de pedido de adoção personalíssima apresentado por parentes colaterais por afinidade.** p. da Internet. 2021. Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/13072021-STJ-determina-processamento-de-pedido-de-adoacao-personalissima-apresentado-por-parentes-colaterais-por-afinidade.aspx> Acesso em: 29 dez. 2022.

<sup>251</sup> Cf. INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. **Recente decisão do STJ gera polêmica sobre "adoção à brasileira"**. p. da Internet. Disponível em:

Afirmar que a pouca idade ou o pequeno decurso de tempo de convívio caracteriza a inexistência de socioafetividade é recurso argumentativo que não parece considerar a subjetividade dos elementos em pauta. Não há métrica capaz de medir o tempo necessário ao surgimento do vínculo de amor e afeto inerentes às relações de filiação. Não se pode medir a conta-gotas em quantos dias se passa a amar um filho, até porque nas relações de filiação o amor costuma ser instantâneo, instintual – independentemente de a filiação ser biológica, jurídica ou socioafetiva.

No caso, a criança D. conviveu com o casal L. e E. dos dez aos dezoito meses. É estarrecedor supor que um núcleo familiar que dê cuidados e atenção a uma criança durante essa fase da infância não tenha nutrido afeto recíproco por ela.

A menção ao melhor interesse do adotando também é problemática. É certo que uma criança, ainda que em tenra idade, está mais protegida se inserida em núcleo familiar. É evidente que crescerá mais segura e com mais afeto se seu desenvolvimento se der em um lar, se comparado ao acolhimento institucional.

Dessa forma, é refutável em diversos níveis a razão de decidir utilizada no Acórdão em comento.

Infelizmente, o entendimento que se refuta não é caso isolado.

Há outros precedentes recentes do STJ que consolidam esse entendimento engessado, aplicando-o a casos análogos, com fundamentações que revelam o mesmo raciocínio formalista que prioriza o cumprimento da lei e o respeito ao sistema de cadastros, determinando a destituição do poder familiar dos pais registrais e o conseqüente acolhimento institucional das crianças, inclusive com utilização da ultrapassada terminologia de “adoção à brasileira” para se referir às situações de adoção *intuitu personae*. Em casos de filiação registral, a fraude no reconhecimento de filiação da criança é usada como argumento para facilitar o desfazimento do vínculo<sup>252</sup>.

---

<https://ibdfam.jusbrasil.com.br/noticias/503564444/recente-decisao-do-stj-gera-polemica-sobre-adoacao-a-brasileira>. Acesso em: 30 nov. 2022.

<sup>252</sup> HABEAS CORPUS. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR E DE AFASTAMENTO DOS PAIS REGISTRAIS. SUSPEITA DE OCORRÊNCIA DA CHAMADA "ADOÇÃO À BRASILEIRA". HABEAS CORPUS CONTRA DECISÃO DE RELATOR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 691 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE ABRIGAMENTO DE CRIANÇA. INEXISTÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DE SUFICIENTE RELAÇÃO AFETIVA ENTRE PRETENSA GUARDIÃ E A INFANTE. DESABRIGAMENTO DO MENOR E COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA PREVIAMENTE INSCRITA NO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE NOVO ROMPIMENTO DE CONVIVÊNCIA FAMILIAR. NÃO OCORRÊNCIA DE DECISÃO FLAGRANTEMENTE ILEGAL OU TERATOLÓGICA. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. A teor da Súmula nº 691 do STF, não se conhece de habeas corpus impetrado contra decisão liminar de

A falta de uma tese inequívoca no âmbito do STJ, que trate a entrega direta como uma possibilidade, deixa pavimentado o caminho para a prolação de decisões problemáticas também nos Tribunais de Justiça.

Veja-se o estarrecedor caso do HC nº 776461-SC.

O *writ* foi impetrado em face de decisão proferida em ação de destituição de poder familiar de nascituro. A genitora, ainda durante a gravidez, havia planejado entregar à sua prima a criança, após o nascimento. A prima e sua companheira ingressaram com ação de adoção, ainda durante a gestação. Tendo notícia do intento de adoção “à brasileira”, o Ministério Público ingressou com outra ação, esta voltada à destituição de poder familiar e alocação da criança em acolhimento institucional, com posterior disponibilização para adoção pelo cadastro. Foi pedida em tutela de urgência a busca e apreensão da criança – pedido que foi deferido antes mesmo do seu nascimento.

Em seis de junho de 2022, a criança nasceu, e, imediatamente após o parto, já houve cumprimento da busca e apreensão, com encaminhamento do recém-nascido para o acolhimento institucional, onde permaneceu por dezoito dias.

A desumanidade da medida salta aos olhos, é inegável. Retirar uma criança de uma mulher ainda durante o puerpério para evitar a “burla ao sistema de cadastros” é medida flagrantemente cruel, atroz, teratológica.

A situação se agrava, tendo em vista que, com a suspensão do poder familiar, já se deflagrou a possibilidade de alocação da criança em guarda provisória de família cadastrada no banco de pretensos adotantes – o que efetivamente aconteceu, afinal

---

relator proferida em outro writ, exceto na hipótese de decisão teratológica ou manifestamente ilegal, o que não se verificou no caso. 2. A jurisprudência desta eg. Corte Superior tem decidido que não é do melhor interesse da criança o acolhimento temporário em abrigo, quando não há evidente risco à sua integridade física e psíquica, com a preservação dos laços afetivos eventualmente configurados entre a família substituta e o adotado ilegalmente. Precedentes. 3. Todavia, em hipóteses excepcionais, nas quais não se chegou a formar laços afetivos suficientes entre o infante e a família que o registrou e adotou ilegalmente, em razão do pouquíssimo tempo de convivência entre eles (dois meses), bem como diante do desabrigo e do acolhimento da criança por nova família que seguiu os trâmites legais da adoção, aguardou a vez no cadastro nacional de adoção e vem cuidando do bem estar físico e psicológico da criança e proporcionando um desenvolvimento sadio, não é recomendável nova ruptura da convivência familiar do paciente. Observância dos princípios do melhor interesse e da proteção integral da criança. 4. Também em situações excepcionais, a jurisprudência desta eg. Corte Superior, em observância aos princípios do melhor interesse e da proteção integral da criança, opta pelo acolhimento institucional de criança em hipóteses de indícios ou prática de “adoção a brasileira” em detrimento da sua colocação na família que a acolhe. Precedentes. 5. Ordem denegada. (HC 454.161/TO, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 23/08/2018)

tratava-se de um recém-nascido, facilmente adotável pelos pretensos adotantes interessados por esse tipo de criança.

A ação de adoção junto aos pretensos adotantes, contudo, foi julgada improcedente.

Houve Agravo de Instrumento por parte da família biológica, na ação de destituição de poder familiar, com vistas à revogação da liminar que determinou o acolhimento institucional, sem sucesso no âmbito do TJSC, ao argumento de que o acolhimento impediria a atuação da família biológica no sentido de violar a política da adoção pelo cadastro. Houve Agravo Interno em face da decisão, mas também impetrou-se o *Habeas Corpus* perante o STJ, que foi finalmente provido<sup>253</sup>.

Esse é um caso particularmente relevante porque escancara até onde pode ir o afã de proteção ao sistema de cadastros. Esse ímpeto não encontra barreiras, desconsidera a humanidade e a subjetividade das pessoas envolvidas no processo de entrega para a adoção. É tão forte que levanta a questão: o que se busca é efetivamente a proteção do sistema da adoção pelo cadastro, ou a penalização da mulher que opta pela entrega da criança?

A invisibilidade da mulher que opta pela adoção, já denunciada, é aqui agravada: a decisão que foi combatida com o HC em análise, na qual se condenou uma mulher a ter seu filho arrancado de suas entranhas pelas mãos do Estado, logo

---

<sup>253</sup> HABEAS CORPUS. DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR COM MEDIDA DE PROTEÇÃO. BUSCA E APREENSÃO. COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA. SÚMULA 691/STF. SUPERAÇÃO. RETIRADA DA CRIANÇA LOGO APÓS O PARTO, AINDA NO HOSPITAL. INOBSERVÂNCIA DAS DETERMINAÇÕES LEGAIS. FLAGRANTE ILEGALIDADE E TERATOLOGIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO. 1. Quando for verificada flagrante ilegalidade ou abuso de poder na decisão atacada, revela-se possível a concessão da ordem de habeas corpus, de ofício, mitigando assim o óbice da Súmula 691/STF. 2. Em demandas envolvendo interesse de criança ou adolescente, a solução da controvérsia deve sempre observar o princípio do melhor interesse do menor, introduzido em nosso sistema jurídico como corolário da doutrina da proteção integral, consagrada pelo art. 227 da Constituição Federal, o qual deve orientar a atuação tanto do legislador quanto do aplicador da norma jurídica, vinculando-se o ordenamento infraconstitucional aos seus contornos. 3. O art. 19-A do ECA prevê que a genitora tem o legítimo direito de manifestar o interesse em entregar seu filho para adoção antes mesmo do nascimento, hipótese em que deverá ser encaminhada à Justiça da Infância e da Juventude para que seja ouvida pela equipe profissional, considerados eventuais efeitos do estado gestacional e puerperal. 4. De outro lado, o consentimento para colocação em família substituta somente é válido após o nascimento da criança e, ainda assim, oportuniza-se aos pais o direito de arrependimento no prazo de 10 (dez) dias, contados da prolação da sentença de extinção do poder familiar. 5. A decisão que, em tutela de urgência, determina a busca e apreensão da criança logo após o parto, ainda no hospital, pelo simples fato de que a mãe teria demonstrado o interesse em entregar o menor à adoção irregular e sem que tenha se demonstrado algum ato concreto de prejuízo à saúde física e psicológica do recém-nascido, é flagrantemente ilegal, ignorando todas as determinações legais que garantem a proteção integral e o melhor interesse da criança. 6. Ordem de habeas corpus concedida de ofício. (STJ - HC: 776461 SC 2022/0320864-2, Relator: MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Julgamento: 29/11/2022, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/12/2022)

após o parto, não apenas desconsidera essa mulher e seus anseios, mas efetivamente a castiga e penaliza. Todo o tabu da maternidade indesejada, todo o paradigma do abandono e todo o mito do amor materno, abordados ao longo destas páginas, confirmam-se diante desse caso.

A preocupação não parece ser com o melhor interesse da criança, tanto que a sua colocação sob guarda provisória para fins de adoção se deu de maneira célere, pouco prudente.

A medida de início da guarda provisória seguiu o rito fixado no ECA para os casos em que não há membro da família extensa interessado na guarda da criança<sup>254</sup>, o que nem sequer era o caso. Demais disso, essa colocação em guarda precária representou novos traumas para uma criança que já foi exposta a traumas intensos nas primeiras horas de sua vida.

O que se busca nesse conjunto de decisões e teses formalistas e legalistas em matéria de adoção não é o melhor interesse do adotando: é a proteção do *status quo*, é o estrito cumprimento da lei, sem preocupação com o conteúdo humano tutelado por essa lei.

Há julgados em sentido mais humano na contemporaneidade, que inclusive formam uma tendência jurisprudencial que caminha para a consolidação da possibilidade de homologação da filiação decorrente da entrega direta<sup>255</sup>.

---

<sup>254</sup> Art. 19-A, § 4º Na hipótese de não haver a indicação do genitor e de não existir outro representante da família extensa apto a receber a guarda, a autoridade judiciária competente deverá decretar a extinção do poder familiar e determinar a colocação da criança sob a guarda provisória de quem estiver habilitado a adotá-la ou de entidade que desenvolva programa de acolhimento familiar ou institucional. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>255</sup> Vejam-se esses exemplos: HÁBEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE FILIAÇÃO LEGÍTIMA CUMULADA COM ANULAÇÃO PARCIAL DE REGISTRO DE NASCIMENTO. SUSPEITA DE ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. IRMÃOS GÊMEOS ENTREGUES PELA MÃE AO PAI REGISTRAL DESDE O NASCIMENTO. DÚVIDA ACERCA DA PATERNIDADE BIOLÓGICA. ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL LIMINAR. OFENSA AO MELHOR INTERESSE DAS CRIANÇAS. ORDEM CONCEDIDA. 1. Não obstante a inadequação do habeas corpus como meio de impugnação de decisão liminar sujeita a recurso próprio, é pacífico o entendimento desta Corte no sentido de permitir, em situações excepcionais, a superação de eventuais óbices processuais, a fim de assegurar o melhor interesse do paciente menor. 2. O Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, ao preconizar a doutrina da proteção integral e prioritária do menor, torna imperativa a observância do melhor interesse da criança. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento assente de que, salvo evidente risco à integridade física ou psíquica do menor, não é de seu melhor interesse o acolhimento institucional em detrimento do familiar. 4. No caso, a permanência dos pacientes sob a guarda do pai registral e de sua família, ainda que eventualmente transitória, é medida que se aconselha como forma de assegurar o melhor interesse das crianças enquanto se aguarda a elucidação dos fatos narrados na inicial da ação. 5. Ordem de habeas corpus concedida, confirmando a liminar deferida. (STJ - HC: 607815 SP 2020/0213915-0, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 24/11/2020, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe



Mas ainda nestes casos, outra crítica é possível: até mesmo tais decisões costumam silenciar, em absoluto, no que diz respeito aos interesses da mulher que entrega a criança em adoção. Sua subjetividade não é considerada, sua vontade não é compreendida ou mesmo colocada em análise. É um indiferente jurídico.

É uma situação que evidencia a perpetuação da invisibilidade e do silenciamento dos anseios que podem motivar a mulher à entrega. É ela um não sujeito nesse processo. Desde a roda dos expostos até os dias atuais, é figura coadjuvante – quase figurante – no processo adocional.

É imperioso que se olhe a questão através das “lentes críticas de gênero”, pois nesse caso, assim como em outras situações de aplicação dos institutos civilistas, “é comum que se oblitere, por completo, a análise de gênero, o que reforça a necessidade de se equiparar a leitura doutrinária e jurisprudencial com essas lentes”<sup>256</sup>.

É dizer, assim como a compreensão doutrinária da parentalidade é influenciada pela discussão de gênero, também a jurisprudência deve se abrir a esse debate, a fim de rumar para a derruição das assimetrias existentes entre papéis atribuídos a pais e mães no exercício da filiação.

Se formalmente não há espaço para essa distinção, faticamente há que se superá-la, e apenas através da prática jurisdicional se poderá caminhar nesse sentido.

---

27/11/2020) / HABEAS CORPUS. DIREITO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE. AÇÃO DE GUARDA. WRIT UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. INVIABILIDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. DETERMINAÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE MENOR DE TENRA IDADE. APARENTE ADOÇÃO À BRASILEIRA E INDÍCIOS DE BURLA AO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO. ILEGALIDADE. PRIMAZIA DO ACOLHIMENTO FAMILIAR. AUSÊNCIA DE RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA OU PSÍQUICA DO INFANTE. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE E DE PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PERIGO DE CONTÁGIO PELO CORONAVÍRUS (COVID-19). 1. Controvérsia a respeito do acolhimento institucional de criança supostamente entregue à adoção 'intuitu personae'. 2. Hipótese em que o menor foi retirado do ambiente familiar quando contava com aproximadamente dois meses de idade, com fundamento na burla ao Cadastro Nacional de Adoção. 3. Inexistência, nos autos, de indícios que desabonem o ambiente familiar em que a criança se encontra atualmente. 4. Nos termos do art. 34, § 1º, do ECA, "a inclusão da criança ou adolescente em programas de acolhimento familiar terá preferência a seu acolhimento institucional, observado, em qualquer caso, o caráter temporário e excepcional da medida, nos termos desta Lei". 5. Primazia do acolhimento familiar em detrimento do acolhimento institucional, com a preservação de vínculos afetivos estabelecidos durante significativo período. Precedentes desta Corte Superior. 6. O risco real de contaminação pelo coronavírus (Covid-19) em casa de abrigo justifica a manutenção de criança de tenra idade (atualmente com um ano) com a família substituta. 7. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO. (STJ - HC: 570728 SP 2020/0080040-2, Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Julgamento: 09/02/2021, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/03/2021)

<sup>256</sup> DE OLIVEIRA, Lúgia Ziggotti. Possíveis aportes críticos de gênero em direito das famílias. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **Direito das famílias por juristas brasileiras**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022, p. 68.

No âmbito doutrinário, há horizontes para a oxigenação de entendimentos, à luz da perspectiva crítica e das reflexões de gênero.

A literatura jurídica usada como subsídio ao longo destas páginas evidencia isso. O Direito enquanto ciência encontra as bases para uma mudança de paradigmas que considere a mulher no processo de adoção.

Mas há um espaço da chamada doutrina jurídica em que são adensados entendimentos e interpretações resultantes de processos de reflexão crítica e de debate qualificado de juristas: os enunciados, que aglutinam em verbetes curtos e objetivos o resultado da reflexão colegiada sobre determinado assunto, pela comunidade científica do Direito.

Vejam os que há de relevante desses verbetes para o debate intentado neste estudo.

### 2.3.3 Os enunciados doutrinários

Nas seções anteriores, cuidou-se de analisar e refutar a tese desenvolvida em documentos complexos, relacionados ao processo legislativo e a processos judiciais pertinentes à temática da adoção *intuitu personae*. Agora, passaremos à análise de textos objetivos e diretos, dialéticos pela própria natureza, já que resultam de debates travados pela comunidade jurídica e têm o condão de servir de recurso argumentativo na fundamentação de teses jurídicas: os enunciados e verbetes de natureza doutrinária.

A cultura dos enunciados se fortaleceu para a área do Direito Civil com as Jornadas realizadas pelo Conselho da Justiça Federal (CJF), sendo resultado de proposições de juristas, representando um indicativo de interpretação das normas pela comunidade jurídica, sem ter força vinculante ou sem representar entendimentos jurisprudenciais do STJ ou mesmo do CJF<sup>257</sup>.

Não tendo natureza jurisprudencial ou normativa, os enunciados têm natureza doutrinária, resultando do debate crítico sobre temas propostos por juristas e condensando em verbetes a síntese de entendimentos, interpretações e compreensões sobre determinados institutos jurídicos.

---

<sup>257</sup> AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. As jornadas de direito civil. **Revista CEJ**. Ed. comemorativa. Brasília, DF, ano 15, p. 15-16, jul. 2011.

No âmbito do Direito Civil, com enfoque nas relações familiares, também o IBDFAM vem promovendo esses debates e formulando enunciados que são referência para a aplicação do direito em questões familiaristas.

Há que se considerar que teses e enunciados são apenas conceitos: não são equiparáveis a precedentes ou normas, nem resultam de atividade hermenêutica propriamente dita, pois carecem de substrato fático a ser valorado<sup>258</sup>. São horizontes enunciativos, apontam para a confluência de visões, mas não têm força vinculante, nem são vocacionados a estabelecer padrões de decisão.

Ainda assim, têm utilidade argumentativa. E nesta seção, voltada à dialética e à análise de argumentações em torno da adoção *intuitu personae* pela entrega direta, cabe analisar os enunciados consolidados sobre o tema.

Relativamente aos enunciados das Jornadas de Direito Civil do CJF, não há verbetes especificamente voltados à questão da adoção *intuitu personae*. Há enunciado orientando a alocação liminar da criança em guarda provisória para fins de adoção já nos feitos de destituição de poder familiar, como medida preferencial à manutenção em instituição<sup>259</sup>, bem como verbete que reforça a necessidade de procedimento judicial em qualquer hipótese de adoção<sup>260</sup>, o que certamente traz contornos interessantes para o debate aqui travado, mas nada se fixou sobre entrega direta ou outras modalidades de adoção *intuitu personae* – talvez pelo fato de o assunto estar inserido no ECA, e não no Código Civil, o que poderia justificar eventual redução de atenção específica sobre o tema no âmbito da civilística.

Já em relação aos enunciados do IBDFAM, há uma série de verbetes resultantes do debate de juristas interessados nas dinâmicas familiaristas, que interessam à análise ora empreendida.

Os enunciados do IBDFAM têm o intuito de pluralizar e democratizar a interpretação das normas e institutos jurídicos, servindo de fundamentação de

---

<sup>258</sup> ARONNE, Ricardo; CATALAN, Marcos. Quando se imagina que antílopes possam devorar leões: oito ligeiras notas acerca de uma tese passageira. **Civilistica.com**. a. 7. n. 1, 2018, p. 2-3.

<sup>259</sup> IX Jornada de Direito Civil - Enunciado 673 - Art. 1.635: Na ação de destituição do poder familiar de criança ou adolescente que se encontre institucionalizada, promovida pelo Ministério Público, é recomendável que o juiz, a título de tutela antecipada, conceda a guarda provisória a quem esteja habilitado a adotá-lo, segundo o perfil eleito pelo candidato à adoção.

<sup>260</sup> IV Jornada de Direito Civil - Enunciado 272 - Não é admitida em nosso ordenamento jurídico a adoção por ato extrajudicial, sendo indispensável a atuação jurisdicional, inclusive para a adoção de maiores de dezoito anos.

julgados e de fonte de argumentação útil ao livre convencimento de magistradas e magistrados<sup>261</sup>.

Há enunciados interessantes que abordam a questão da socioafetividade<sup>262</sup> e da posse de estado de filho como caminhos para o reconhecimento dos vínculos de filiação<sup>263</sup>. Em que pese não versarem sobre a específica situação da entrega direta, os verbetes são interessantes e podem servir de recurso argumentativo para o reconhecimento de relações parentais decorrentes de entrega irregular, seguida de formação de vínculos afetivos, ou da exteriorização da posse de estado de filiação, nas diversas hipóteses de guarda fática.

Também há enunciado voltado à afirmação da tendência de desbiologização das relações familiares, com mitigação da insistente busca pela família extensa que teima em se impor nas ações de adoção<sup>264</sup>. Na prática, é comum a percepção de que essa busca nem sempre coincide com o melhor interesse da criança, e no sopesamento entre o melhor interesse e a proteção dos vínculos biológicos, são os anseios prioritários do adotando que devem prevalecer. Há casos em que a via da adoção pode se mostrar muito mais adequada que a busca de parentes na família extensa<sup>265</sup>.

Já nos manifestamos alhures a esse respeito e aqui reforçamos essa ordem de ideias. A busca insistente pela família extensa em ações de destituição de poder familiar e adoção não se mostra adequada<sup>266</sup>. Há que ser feita por razões legais, mas

---

<sup>261</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Prefácio. *In*: TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023**. Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022, p. 8.

<sup>262</sup> IBDFAM, Enunciado 06 - Do reconhecimento jurídico da filiação socioafetiva decorrem todos os direitos e deveres inerentes à autoridade parental.

<sup>263</sup> IBDFAM, Enunciado 07 - posse de estado de filho pode constituir paternidade e maternidade.

<sup>264</sup> IBDFAM, Enunciado 05 - Na adoção, o princípio do superior interesse da criança e do adolescente deve prevalecer sobre a família extensa.

<sup>265</sup> BRASILEIRO, Luciana. Adoção, abandono afetivo e multiparentalidade. *In*: TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023**. Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022, p. 23.

<sup>266</sup> Um argumento a ser considerado a esse respeito, com o qual não concordamos mas que serve para fundamentações jurisdicionais relevantes, é o defendido pela Associação Brasileira de Magistrados da Infância e da Juventude (ABRAMINJ), para quem a manutenção da criança junto à família extensa seria problemática na medida em que a manteria em contato familiar com a genitora que não prosseguiu com a maternagem, o que poderia gerar inquietações e conflitos; a entidade também considera que a manutenção junto à família extensa costuma se dar em hipóteses de colocação em família substituta diversas da adoção, como a guarda e a tutela, que são modalidades precárias de inserção familiar, ao passo que a adoção seria modalidade mais estável e benéfica para a criança. PRADO, Katy Braun do; ABRAMINJ. **Entrega voluntária**. Youtube, 16/08/2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=WYQ5tPGeHQ4> Acesso em: 13 mai. 2023.

o procedimento deve se dar em níveis razoáveis, sem constrangimentos e de maneira dissociada da perspectiva biologizante de compreensão das relações familiares.

Valor maior, defendido ao longo deste trabalho, é a autonomia da mulher para a escolha da família substituta a quem gostaria de entregar seu filho biológico, entendimento que também é objeto de enunciado do IBDFAM<sup>267</sup>. Comentando o enunciado, Ricardo Calderón pontua que o tema é objeto de divergências, e que o IBDFAM se posicionou favoravelmente à análise de possibilidade dessa escolha em determinados casos concretos<sup>268</sup>.

Também há enunciado no sentido de orientar a manutenção de guardas fáticas relacionadas às hipóteses de adoção *intuitu personae* até amadurecimento de cognições sobre a existência de vínculos de socioafetividade<sup>269</sup>, bem como no sentido de abrir às famílias acolhedoras e aos padrinhos afetivos a possibilidade de preferência na adoção da criança, em detrimento do cadastro, quando houver vínculo de socioafetividade construído<sup>270</sup>, conforme anteriormente comentado.

Marcos Ehrhardt Junior considera que tais enunciados vêm ao atendimento do melhor interesse da criança nos casos em que a longa duração dos processos de adoção faz surgir vínculos socioafetivos dos adotantes com pessoas de seu convívio<sup>271</sup>.

De fato, é prudente a manutenção daquilo que é faticamente dado em matéria de guarda. Os casos abordados na seção anterior demonstram que decisões precipitadas que determinam busca e apreensão de crianças para alocação em acolhimento institucional são significativamente problemáticas e, muitas vezes, teratológicas, o que orienta pela cautela diante desses casos.

---

<sup>267</sup> IBDFAM, Enunciado 13 - Na hipótese de adoção *intuitu personae* de criança e de adolescente, os pais biológicos podem eleger os adotantes

<sup>268</sup> CALDERÓN, Ricardo. Abandono afetivo inverso, custódia de pets, filhos de casais homoafetivos, adoção *'intuitu personae'* e incidência dos alimentos. In: TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023**. Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022, p. 31.

<sup>269</sup> IBDFAM, Enunciado 35 - Nas hipóteses em que o processo de adoção não observar o prévio cadastro, e sempre que possível, não deve a criança ser afastada do lar em que se encontra sem a realização de prévio estudo psicossocial que constate a existência, ou não, de vínculos de socioafetividade.

<sup>270</sup> IBDFAM, Enunciado 36 – As famílias acolhedoras e os padrinhos afetivos têm preferência para adoção quando reconhecida a constituição de vínculo de socioafetividade.

<sup>271</sup> EHRHARDT JUNIOR, Marcos. Cobranças de alimentos e efeitos sucessórios na multiparentalidade. TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023**. Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022, p. 36.

Sobre a questão da adoção por padrinhos ou por famílias acolhedoras, já abordamos<sup>272</sup> que o reconhecimento dessa possibilidade pelo IBDFAM representa valoração dos laços socioafetivos pela comunidade jurídica, mesmo em casos de guarda ou convívio provisório. Em que pese haver forte receio de muitos juristas relativamente à hipótese, que configuraria “burla” ao sistema de cadastros, é absolutamente defensável o enunciado fixado pelo IBDFAM, pois a socioafetividade de fato tem peso significativamente maior que o formalismo e o tecnicismo da lei.

Se em situações de acolhimento familiar ou de apadrinhamento observar-se o surgimento de vínculos afetivos, o melhor interesse da criança aponta para a perpetuação desses vínculos, e não para seu desfazimento. Conforme já dito, a criança precisa parar de ser vista como “prêmio” a ser conferido à pretensa família adotante que chegou primeiro na fila da adoção – o adotante é uma pessoa dotada de suas próprias subjetividades, e seus anseios e afetos devem ser considerados no processo de alocação em família substituta.

Uma consideração que novamente soa importante é a omissão dos anseios da genitora biológica como valor jurídico a informar os enunciados e verbetes aqui comentados. A liberdade reprodutiva da mulher e o seu livre planejamento familiar e parental não são mencionados nos verbetes, que focam na questão da socioafetividade e no melhor interesse das crianças e dos adolescentes como fonte única de reflexão.

Parece-nos desejável que, ao menos no âmbito doutrinário, considerem-se, maiormente, os anseios dessa mulher como fonte de argumentação em favor da entrega direta como modalidade de adoção *intuitu personae*.

Assim, apresentados e comentados alguns dos documentos e verbetes em que já se alcançaram entendimentos sobre o tema da adoção *intuitu personae* nos ambientes normativos, jurisdicionais e doutrinários, vê-se que a dialética e o debate argumentativo em torno do assunto apontam pela possibilidade da entrega direta como direito da mulher, compatível com o melhor interesse do adotante.

Feitas considerações sobre as teses e argumentações que já foram apresentadas no debate público e jurídico a respeito do assunto, partamos às reflexões que o presente trabalho busca agregar a esse debate.

Sigamos nessa análise.

---

<sup>272</sup> Vide item 1.2.1.

### 3 LEVANDO A AUTODETERMINAÇÃO DAS MULHERES A SÉRIO

Ao longo das reflexões aqui desenvolvidas, os direitos das mulheres sobre seus corpos e sobre seus projetos parentais têm sido abordados de maneira crítica – tem-se “levado a sério” os seus direitos fundamentais e as demandas de reconhecimento necessárias à superação das assimetrias de gênero que se impõem na sociedade<sup>273</sup>.

Essa superação, relacionada à promoção da igualdade de gênero, está relacionada também à valoração de outro direito das mulheres: o direito à autonomia privada, que, à luz de tudo que vem se expondo, tem relação intrínseca com o tema das suas liberdades reprodutivas<sup>274</sup>.

Cabe aqui anotar-se que no cenário de constitucionalização das relações intersubjetivas que se impõe, a autonomia privada há de ser conformada aos valores de solidariedade e coexistencialidade que emanam da Constituição e promovem ressignificações a todo ordenamento jurídico, sendo o Código Civil uma norma porosa a essas transformações e, também, à concretude da vida e aos fatos sociais – isto é, nessa perspectiva os institutos jurídicos não são mais tomados como mero instrumento de disposição do sujeito de direitos, sendo funcionalizados a valores superiores à vontade individual, assumindo uma função social<sup>275</sup>. É nessa perspectiva que se fala, aqui, em autonomia privada.

---

<sup>273</sup> Pegamos de empréstimo o léxico de Dworkin, e também as duas interpretações que o autor propõe sobre o direito à igualdade – interpretações que a nosso ver, se ambientadas em face das assimetrias de gênero, caminham na mesma direção da perspectiva crítica que fundamenta nossas reflexões: “*The first is the right to equal treatment, that is, to the same distribution of goods or opportunities as anyone else has or is given. [...] The second is the right to treatment as an equal. This is the right, not to an equal distribution of some good or opportunity, but the right to equal concern and respect in the political decision about how these goods and opportunities are to be distributed.*” DWORKIN, Ronald. **Taking Rights Seriously**. Massachusetts: Harvard University Press, 1977, p. 273.

<sup>274</sup> Sobre a autonomia privada no âmbito das relações familiares, interessante é notar que: “Quando se trata de família, está-se a versar sobre ‘uma das mais relevantes decisões existenciais’ que podem tocar a vida de alguém, de sorte que falamos inequivocamente em uma dessas áreas em que o direito deve estar funcionalizado não para a repressão e ingerência, mas para suplantir vulnerabilidades e incrementar liberdades. O papel do direito de família, ressignificado pela axiologia constitucional, é o de propiciar condições para a liberdade de afeto.” RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BONFIM, Marcos Augusto Bernardes. Uma análise do Recurso Extraordinário nº 878.694 à luz do direito fundamental à liberdade: qual espaço para a autodeterminação nas relações familiares? **Revista Brasileira de Direito Civil** – RBDCivil. Belo Horizonte, v. 22, p. 141-178, out./dez. 2019, p. 162, fazendo menção ao conteúdo presente no julgado: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 878.694. Rel. Min. Roberto Barroso. Brasília, DF, 10.5.2017. Diário da Justiça Eletrônico, n. 21, 5 fev. 2018. fl. 24.

<sup>275</sup> SCHREIBER, Anderson. Direito Civil e Constituição. In: SCHREIBER, Anderson; KONDER, Carlos Nelson. (coord.). **Direito Civil Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 18-19.

Assim, não se toma aqui o Direito Civil e a autonomia privada como instrumentos de um sujeito proprietário liberal e abstrato – não se está a abordar o tema sob o paradigma patrimonialista e individualista. Não se está a pensar a relação parental como estrutura: direciona-se a reflexão para sua função – e se a filiação, enquanto estrutura, é uma relação jurídica, há de ser pensada a dimensão funcional dessa relação, com foco na pessoa, esta colocada em relação ao outro<sup>276</sup>, num paradigma solidarista de coexistencialidade, levada em conta a dignidade humana.

E o substrato da dignidade implica reconhecer que todo indivíduo é dotado de vontade livre, de autodeterminação<sup>277</sup>. Para as mulheres, essa autonomia como autodeterminação evidentemente deve alcançar a liberdade para o projeto parental desimpedido, e para a liberdade reprodutiva, incluindo amplas prerrogativas relacionadas à gravidez indesejada, inclusive no que diz respeito à escolha para a alocação de um filho em adoção.

Dessa maneira, o capítulo que se descortina daqui em diante busca apresentar reflexões críticas sobre autodeterminação e liberdades reprodutivas da mulher, como valores a informar o instituto da adoção.

Sopesamentos com outros valores, análises de tendências e possibilidades hermenêuticas e discussões sobre o conteúdo desses direitos em relação ao instituto da adoção serão apresentados, a fim de identificar de que maneira tais valores corroboram com a tese formulada no capítulo inicial – haveria ratificação dessa formulação à luz da autonomia das mulheres e de sua liberdade reprodutiva?

### 3.1 DIREITOS REPRODUTIVOS DA MULHER E AUTONOMIA PARA A ENTREGA DIRETA: PONDERAÇÕES EM FACE DE OUTROS VALORES

Questão central no debate em torno da entrega direta para adoção *intuitu personae* é a discussão sobre a autonomia da mulher para esse ato. Para se “levar a sério” essa autonomia, é importante se refletir sobre sua carga axiológica no ordenamento jurídico.

A colisão dos direitos reprodutivos da mulher com outros valores vem sendo discutida ao longo das páginas deste trabalho, mas cabe aqui fazer-se uma reflexão

---

<sup>276</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 141.

<sup>277</sup> BODIN DE MORAES, Maria Celina. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 116-119.



voltada à ponderação dos valores conflitantes em tais situações de colisão<sup>278</sup>. Ademais, este é um tópico oportuno, que permite não apenas a demonstração dos sopesamentos entre autonomia reprodutiva e outros valores, mas também a demonstração de como esses valores são usados como argumento em desfavor da adoção *intuitu personae*.

Ver-se-á que essa argumentação se pauta em presunções descabidas e em discursos que estão a serviço de pautas alheias ao interesse da pessoa adotada e da mulher que entrega o filho biológico em adoção. A autonomia da mulher para a entrega direta é varrida para a categoria de valor secundário no equilíbrio de direitos em colisão, mas não porque sua carga axiológica é reduzida – e sim porque há interesses em conflito numa ambiência desequilibrada de poder.

Essa ordem de ideias dificulta o avanço do debate em torno da adoção *intuitu personae*. Senão vejamos:

A adoção consentida está envolvida em preconceitos que impedem ou atrapalham que se cumpra o princípio da prioridade e do melhor interesse. Todas as críticas se associam a 'ilegalidades', a exemplo de contratações ilícitas, simulações de venda, obtenção de vantagens etc. Também são alegados riscos de uma aproximação marcada por eventuais ameaças e pressões psicológicas à família biológica. Argumenta-se, ainda, a possibilidade de burla à lei, eximindo o adotante do prévio cadastro, além de preterir o direito precedente dos candidatos já cadastrados, notadamente quando se trata de criança com até 2 anos de idade e de cor clara, cuja procura é maior.<sup>279</sup>

Esses argumentos em desfavor da adoção *intuitu personae* serão aqui tratados como valores em conflito com a autonomia da mulher. Assim, será discutido o sopesamento dessa autonomia com o suposto combate à “comercialização de bebês”; bem como com a proteção do anonimato no processo de adoção; e também com o discurso do melhor interesse da criança. Se há colisão entre esses valores, há espaço para ponderação e o sopesamentos.

É preciso desde já ter-se em mente que a autonomia da mulher, as suas liberdades reprodutivas e seu livre planejamento familiar são valores importantes no

---

<sup>278</sup> A ponderação de interesses é aqui tomada como técnica adequada para a análise de casos complexos de colisão de valores, para os quais é insuficiente a aplicação do raciocínio tradicional da subsunção, adotando-se o sopesamento de valores a serem priorizados em detrimento de outros. BARCELLOS, Ana Paula. Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional. In: BARROSO, Luís Roberto. **A nova interpretação constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 53.

<sup>279</sup> DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 89.

ordenamento, decorrendo da autonomia familiar, valor que “tem um prisma externo para garantir frente ao Estado a liberdade de uma peculiar comunidade intermédia; e um prisma interno no qual a liberdade é assegurada dentro da família”<sup>280</sup>.

Assim, seja como matéria de ordem pública ou no que diz respeito à sua dimensão personalíssima, a autonomia da mulher tem densidade axiológica. Caminha-se para uma perspectiva de incremento da autonomia das pessoas na ambiência familiar, que deve ser espaço para a liberdade e para o respeito às escolhas que afirmem a dignidade dos membros da família – e essa ordem de ideias aponta para a ampliação da valorização da autonomia da mulher relativamente a seu projeto parental.

Nas ponderações entre esse valor e outros valores também importantes, é relevante observar-se a tendência de leitura de determinados institutos. No que diz respeito ao suposto combate à “comercialização de bebês”, comumente invocado pelas teses contrárias à adoção *intuitu personae*, é preciso avaliar o estado atual da regulação jurídica da gestação de substituição, bem como as tendências de normativas e de aplicação do instituto. Haveria algo a ser temido com a regulação da entrega direta, ou já se tem um paradigma que assegura a liberdade para práticas de disposição sobre ventres e filiação? Haveria espaço para problematizar práticas excessivamente liberais relacionadas a essa matéria?

Já no que diz respeito à questão do anonimato na adoção, que também é reproduzido como elemento nuclear das práticas adocionais insculpidas no ordenamento, há que se atentar para o clamor dos grupos e associações que reúnem pessoas adotadas e agremiações de apoio à adoção. Esse clamor é no sentido de defesa ou de crítica dessa imposição do anonimato? Em que medida essa prática conflita com os interesses e com a autonomia da mulher que põe o filho em adoção?

Sobre melhor interesse da criança, que contornos críticos podem ser lançados a esse princípio? De que maneira ele conflitua com os interesses da mulher? Há possibilidades de harmonização?

Essas são as inquietações a serem desenvolvidas nas páginas que seguem.

---

<sup>280</sup> MULTEDO, Renata Vilela; MEIRELES, Rose Vencelau. Autonomia privada nas relações familiares: direitos do Estado e Estado dos direitos nas famílias. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. **Transformações no Direito Privado nos 30 anos da Constituição**: estudos em homenagem a Luiz Edson Fachin. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 627.

### 3.1.1 Sopesamento em face da presunção de simulação para encobrir a comercialização de crianças

Um contra-argumento comumente apresentado quando se fala em regular a adoção *intuitu personae* pela entrega direta é o de que a medida poderia abrir caminho para os contratos onerosos de gestação de substituição, ou para outros atos não gratuitos de disposição sobre o corpo de mulheres, ou mesmo para a “comercialização” de crianças, dado que se a mulher puder escolher a quem entregar o filho biológico, a entrega poderia ser simulada, dissimulando uma venda do bebê, ou um contrato de gestação de substituição, vulgarmente chamado de “barriga de aluguel”, vedado pelo ordenamento brasileiro.

Cabe aqui, pois, fazer uma reflexão específica e complexa sobre esse assunto. Esse contra-argumento seria um entrave ao avanço da pauta da adoção pela entrega direta? Representaria um receio justo ou uma presunção descabida? A liberdade reprodutiva da mulher seria ampla o suficiente para autorizar eventuais atos dessa natureza? A visão que problematiza eventual recebimento de valores pela genitora que entrega o filho em adoção seria construída a partir de uma ótica, ela mesma, problemática? Seria possível aceitar que o pagamento de valores a essa genitora poderia ter uma importante natureza assistencial, pautada na solidariedade familiar? Reflitamos.

Na ordem de ideias, ora apresentadas, fala-se em liberdade no ambiente familiarista, bem como na autonomia reprodutiva das mulheres, o que, de fato, orienta para uma perspectiva de maior possibilidade relativa aos atos de disposição sobre corpos, ventres e filiação.

Há, no debate familiarista da atualidade, uma forte tendência de defesa da autonomia e da autodeterminação nas relações familiares<sup>281</sup>, o que se confirma em diversos temas, decisões e construções teóricas.

A autonomia privada deixa de ser observada meramente nas situações jurídicas subjetivas relacionadas a situações patrimoniais, influenciando significativamente as relações existenciais<sup>282</sup>, como decorrência da dignidade da

---

<sup>281</sup> TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; BODIN DE MORAIS, Maria Celina. Contratos no ambiente familiar. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. **Contratos, Família e Sucessões**: Diálogos interdisciplinares. Indaiatuba-SP: Foco, 2019, p. 17.

<sup>282</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Autonomia privada e dignidade humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 68-69.

pessoa humana. Isso impacta substancialmente o governo jurídico das relações familiares.

Essa ordem de ideias aponta para uma visão mais permissiva sobre atos de disposição das mulheres sobre seus corpos, bem como sobre matéria de filiação. À luz de análises que reconhecem as relações familiares como âmbito de plena liberdade existencial, parece razoável ponderar o rol de valores em conflito e concluir que a liberdade reprodutiva tem sempre maior importância, inclusive no debate em torno da gestação de substituição.

Ocorre que quando se fala em liberdade de mulheres, é preciso entender que, como já dito, algumas mulheres são mais livres do que outras. Discursos voltados à ampliação do valor dado às liberdades existenciais não podem descuidar desse elemento: se as mulheres não são iguais, é preciso ponderar essas assimetrias.

Há um célebre *leading case* sobre gestação de substituição nos Estados Unidos, reproduzido à exaustão na literatura internacional dedicada ao tema, que nos permite problematizar o incremento liberal no contexto da *surrogacy*. É o caso Baby-M.

Em apertada síntese do caso, temos que no final da década de 1980 uma família e uma mulher do estado de Nova Jersey fizeram pacto de *surrogacy*, pelo qual a família Stern, que não podia engravidar, contratou gestação a ser empreendida pela Sra. Whitehead, através de inseminação artificial com material genético do Sr. Stern, e mediante a contraprestação de dez mil dólares e custeio de todas as despesas pelos contratantes; ao final da gravidez, a Sra. Whitehead não conseguiu se desvencilhar da criança, com quem fugiu para a Flórida; o juízo de primeiro grau e a Suprema Corte de Nova Jersey entenderam pela força do contrato livremente pactuado, determinando que a criança fosse entregue ao casal Stern; na Suprema Corte do país, entendeu-se pela nulidade do contrato; foi deflagrada a condição de mãe à Sra. Whitehead, e fixou-se “guarda” da criança junto ao Sr. Stern, pai biológico da Baby M., levando-se em conta suas melhores condições de vida<sup>283</sup>.

No caso, a lógica liberal inerente à regulação das relações sociais nos Estados Unidos fez a discussão jurídica girar substancialmente em torno da liberdade contratual para a questão da *surrogacy*. As decisões de primeiro grau e da Suprema Corte estadual consideram esse valor como absoluto, e apenas na Suprema Corte do

---

<sup>283</sup> Cf. YOUNGER, Judith. What the Baby M Case Is Really All About. **Minnesota Journal of Law & Inequality**. v. 6. n. 2. p. 75-92, 1988.

país é que se conseguiu reverter a decisão – não através de argumentos pautados no valor do afeto, mas sim através de reflexões sobre nulidade contratual. A supervalorização do contrato é uma marca do liberalismo extremo.

Problematizando este aspecto do caso, bem como as peculiaridades das relações neocoloniais que os Estados Unidos mantêm com o mundo em desenvolvimento, a teoria feminista contemporânea norte-americana tende a olhar para o tema da maternidade de substituição pelas lentes críticas da justiça reprodutiva<sup>284</sup>.

Quando colocada em perspectiva global, a questão demanda discussões humanitárias e bioéticas<sup>285</sup>, o que levanta reflexões sobre a qualidade do consentimento das mulheres em participar dos projetos gestacionais alheios, bem como sobre sua efetiva autonomia sobre seus próprios corpos para a prática em comento.

Essas mulheres não têm uma relação de trabalho reconhecida junto à família interessada na gravidez, ou perante as clínicas de fertilização, e a relação contratual que celebram é tratada como um ato de altruísmo, recompensado com uma quantia em agradecimento, de modo que não há poder de barganha, negociação ou reivindicação de direitos por essas gestantes<sup>286</sup>.

Mesmo quando se trata de outros atos de disposição do corpo relacionados às discussões bioéticas, como a doação de óvulos e a criopreservação de embriões, há reflexões possíveis relacionadas à vedação de percepção de valores por parte das mulheres que participam do processo como cedentes de material genético, ou de seus ventres, para o projeto parental alheio<sup>287</sup>.

---

<sup>284</sup> Há que se considerar que, apesar de o caso Baby M. ter se dado entre cidadãos americanos, há uma forte tendência de as pretensas famílias contratantes de *surrogacy* dos países desenvolvidos buscarem mulheres em países em desenvolvimento, o que traz contornos peculiares à questão: *Wealthy and middle-class couples from North America, the Middle East, Europe, New Zealand, and Australia travel to fertility clinics in India, Malaysia, Thailand, South Africa, Guatemala, Russia, and the Ukraine where services are significantly less expensive. In the United States, women of lesser means have become gestational surrogates for couples in countries that either ban or regulate the practice. Can Western feminist scholarship on surrogacy work be extended to make sense of this emerging market, or do we need to rethink contract motherhood in third-world contexts?* BAILEY, Alison. *Reconceiving Surrogacy: Toward a Reproductive Justice Account of Indian Surrogacy*. **Hypatia**. v. 26. n. 4, 2011. p. 716.

<sup>285</sup> As mulheres que se colocam à disposição para a gestação de substituição na Índia, por exemplo, são submetidas a condições problemáticas, sendo comum em algumas clínicas que as mulheres passem toda a gestação privadas de sua liberdade, ficando sob estrita observação, para garantir o “sucesso” da gravidez. BAILEY, *op. cit.*, p. 720.

<sup>286</sup> BAILEY, *op. cit.*, p. 722.

<sup>287</sup> “Críticas feministas, entre outras, chamam atenção para o fato de que enquanto as clínicas cobram altas taxas para o trabalho especializado dos profissionais, as mulheres que doam material biológico

As reflexões críticas viabilizadas a partir do caso Baby M., bem como as decorrentes das análises das assimetrias existentes entre as famílias contratantes e as mulheres contratadas nos pactos de *surrogacy* nos Estados Unidos, orientam para uma interpretação restritiva da liberdade para atos de disposição relacionados às práticas de gestação de substituição, que também se aplica a outras formas de colaboração com a reprodução alheia.

Ao dizermos que algumas mulheres são mais livres do que outras, queremos problematizar o fato de que as mulheres que aceitam participar de contratos de gestação de substituição muitas vezes encontram-se em situação de vulnerabilidade em relação às famílias contratantes. Não se pode ter uma lógica meramente contratual sobre o assunto, em uma perspectiva essencialmente liberal. Nas ambiências familiares, a liberdade tem temperamentos próprios.

Não é razoável que mulheres das classes alta e média se valham da vulnerabilidade de outras mulheres para fazer valer seus projetos parentais, às custas da dignidade da gestante contratada. Liberdade reprodutiva não é sobre isso.

Inclusive, há justas críticas na teoria feminista a esse caráter do feminismo liberal, que descuida das assimetrias sociais na defesa de direitos das mulheres. A sociedade capitalista impõe uma série de desigualdades e opressões, e não há uma solução efetiva para as problemáticas de gênero quando mulheres de classes favorecidas conquistam direitos através da exploração de mulheres periféricas<sup>288</sup>.

Nessa ordem de ideias, há que se considerar que o feminismo liberal não problematiza a chamada terceirização da opressão, que, no mundo do trabalho, ocorre quando mulheres que ocupam posições gerenciais em postos profissionais se apoiam sobre mulheres imigrantes, pobres ou de outro modo vulnerabilizadas, as quais passam a exercer o papel doméstico de cuidado, comumente de forma mal

---

não recebem mais do que compensações simbólicas. Ou são mulheres que doam os óvulos 'excedentes' para custear seu próprio tratamento, ou são mulheres de origem relativamente modesta que fazem uma doação solidária mediante um 'lucro cessante'. FONSECA, Cláudia; MARRE, Diana; RIFIOTIS, Fernanda. Governança reprodutiva: um assunto de suma relevância. **Horizontes Antropológicos**. Porto Alegre, ano 27, n. 61, p. 7-46, set./dez. 2021, p. 24.

<sup>288</sup> Cf. FACHIN, Melina Girardi; ROSA, Vitória Pereira. O legado de Malala no Brasil atual: o cenário do direito à educação das meninas e mulheres a partir do constitucionalismo feminista. *In*: NOWAK, Bruna (org.); SILVA, Christiane Oliveira Peter da; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; FACHIN, Melina Girardi. (coord.). **Constitucionalismo feminista**: expressão das políticas públicas voltadas à igualdade de gênero. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. Cf. COLLEN, Shellee. Like a mother to them: stratified reproduction and West Indian childcare workers and employers in New York. *In*: GINSBURG, Faye; RAPP, Rayna. **Conceiving the New World Order**: the global politics of reproduction. Berkeley: University of California Press, 1995. p. 78-102.

remunerada, para que as patroas possam progredir em suas carreiras<sup>289</sup>. Essa é uma situação que não logra desconstruir os estereótipos e papéis sociais de gênero, apenas aloca opressões em face de outras mulheres.

Do mesmo modo, na pauta da justiça reprodutiva não parece adequado que a mulher cedente seja instrumento para a realização de projetos parentais de outra mulher através da gestação de substituição. Há que se observar esse critério, de modo que as técnicas de reprodução assistida sejam empregadas para garantir a dignidade de todas as pessoas envolvidas.

Assim, preocupações relacionadas à possível utilização da adoção *intuitu personae* como um ato usado para encobrir a gestação de substituição remunerada não são ilegítimas. Há que se ponderar sobre o assunto. Haveria algo a temer? Seria razoável supor que a regulação da entrega direta poderia ser usada para encobrir a gestação de substituição por contrato oneroso, caracterizando possíveis opressões de mulheres vulnerabilizadas?

No Brasil, há duas fontes de regulação para a temática da gestação de substituição: os direitos da personalidade e a Resolução do Conselho Federal de Medicina (CFM) sobre reprodução assistida, recentemente reeditada (Resolução CFM nº 2.320/2022, de 1º de setembro de 2022).

Sobre direitos da personalidade, é interessante observar que essa categoria de direitos, que representa afirmação dos direitos fundamentais nas relações privadas, surge como resposta ao liberalismo exacerbado, exatamente para trazer limitações ao próprio titular, que, no exercício dos atos de disposição sobre seus direitos, não poderia renunciar a valores nucleares de sua existência, valores superiores à própria liberdade – é dizer, os direitos da personalidade surgem para coibir o canibalismo da vontade<sup>290</sup>, e para proteger a pessoa de si mesma.

No Código Civil, a tutela do corpo como direito da personalidade se dá em moldes genéricos<sup>291</sup>, mas suficientes para trazer luzes ao caso da gestação de substituição, afinal, sendo o corpo um direito da personalidade, não seria possível o

---

<sup>289</sup> ARRUZZA, Cinzia; BHATTACHARYA, Tithi. FRASER, Nancy. **Feminismo para os 99%**: um manifesto. São Paulo: Boitempo, 2019, p. 38.

<sup>290</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, p. 4.

<sup>291</sup> Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes. BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 11 jun. 2022.

ato de disposição contrário à própria dignidade da titular desse direito – no caso, a mulher que cede o útero para a gestação de outrem.

Isso já exclui a possibilidade de leitura da gestação de substituição pelo mero aspecto contratual desse ato no direito brasileiro. Eventual pacto de gestação haveria de ser compreendido de forma complexa, considerada a dignidade dos sujeitos envolvidos na relação. Não poderia ser tomado como mero ato de disposição, esvaziado de conteúdo humano.

Relativamente à Resolução do CFM<sup>292</sup>, houve recente ampliação do rol de possíveis cedentes de útero para fins de reprodução assistida<sup>293</sup>: antes, havia um rol taxativo de possíveis cedentes, relacionado à família extensa dos interessados; agora, há tipicidade aberta, pois que situações excepcionais podem ser autorizadas pelo Conselho Regional de Medicina (CRM) da localidade<sup>294</sup>. É dizer, passa a ser possível a gestação de substituição, por ato gratuito<sup>295</sup>, mediante cessão de útero de qualquer mulher que queira contribuir com o projeto parental de outrem, mediante procedimento de autorização no âmbito do CRM.

Com isso, cai por terra qualquer receio relacionado à utilização da adoção *intuitu personae* como um caminho para “regularizar” pactos de gestação de substituição. A possibilidade de utilização da técnica de reprodução assistida com útero cedido por mulher estranha ao núcleo familiar extenso dos interessados na reprodução, viabilizada pela recente inovação regulamentar do CFM, já garante essa possibilidade aos interessados.

Se, durante anos, esse receio foi usado como argumento em desfavor da regulação da adoção pela entrega direta, as recentes alterações regulamentares do

---

<sup>292</sup> Cabe destacar que o opinativo do CFM em matéria de direito ao corpo é relevante, dado que o próprio Código Civil (Art. 13, *caput*) elege o critério da exigência médica como um valor a orientar a tutela dos direitos da personalidade.

<sup>293</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **CFM publica atualização das regras para reprodução assistida no Brasil**. Página da Internet. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/noticias/cfm-publica-atualizacao-das-regras-para-reproducao-assistida-no-brasil/?lang=en>. Acesso em: 02 mai. 2023.

<sup>294</sup> 1. A cedente temporária do útero deve: a) ter ao menos um filho vivo; b) pertencer à família de um dos parceiros em parentesco consanguíneo até o quarto grau (primeiro grau: pais e filhos; segundo grau: avós e irmãos; terceiro grau: tios e sobrinhos; quarto grau: primos); c) na impossibilidade de atender o item b, deverá ser solicitada autorização do Conselho Regional de Medicina (CRM). CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 2.320/2022, de 1º de setembro de 2022. **Diário Oficial da União**. Seção I, p. 107, 20 de setembro de 2022. Adota normas éticas para a utilização de técnicas de reprodução assistida [...]. 2022.

<sup>295</sup> 2. A cessão temporária do útero não pode ter caráter lucrativo ou comercial e a clínica de reprodução não pode intermediar a escolha da cedente. *Op. cit.*



CFM tornam desnecessária essa preocupação. Não seria mais preciso “dissimular” a contratação de gestação de substituição: ela já é possível.

A ilicitude persiste no que diz respeito à contratação onerosa desse ato, todavia. Isso porque o formato viabilizado pelo CFM mantém a necessária cessão de útero mediante ato gratuito, pautado na solidariedade, não sendo admitido o contrato de *surrogacy* no Brasil.

A vedação à “cessão onerosa” de útero parece mesmo acertada. As lições decorrentes das experiências estrangeiras mostram que não é adequada a inserção da *surrogacy* em lógica econômica, o liberalismo exacerbado para atos de disposição do corpo nem sempre traz um incremento para a dignidade das mulheres, que é o fim a ser buscado na discussão sobre regulação da gestação de substituição. Mas não se pode pesar por demais a mão nessa questão, pois nem todo recurso eventualmente transferido à gestante tem natureza remuneratória, caracterizando um contrato sinalagmático de comercialização de crianças. Vejamos.

A questão, ora em comento, ainda fomenta medos e receios no imaginário social. Em que pese ter-se viabilizado a possibilidade de gestação de substituição com participação de qualquer mulher no projeto parental de uma família interessada na reprodução, ainda se teme que a regulação da adoção *intuitu personae* abra caminho para a realização dessa prática mediante ato oneroso, ou mesmo para outro fenômeno: a venda de bebês.

É dizer, teme-se que, pela via da adoção direta, os pretensos adotantes não apenas busquem mulheres para cessão de útero para reprodução assistida, mas também que procurem mulheres já grávidas, com intuito de adotar o nascituro mediante retribuição pecuniária. Há receio de que pela via da adoção haja “legalização” da gestação de substituição remunerada<sup>296</sup> e de outras práticas análogas.

Quando se fala em adoção *intuitu personae* por ato gratuito e se verifica que o ato vai ao encontro do melhor interesse do adotando, não há receios em torno desse ato jurídico<sup>297</sup>. Porém, quando se insere no debate a possibilidade de contraprestação em benefício da família de origem, há ressalvas e silêncios, mesmo no âmbito da doutrina.

---

<sup>296</sup> CARDOSO, Marina Pacheco. A adoção do nascituro sob a égide do Código Civil de 2002. **Direito & Justiça**. Porto Alegre, v. 35, n. 1, p. 52-60, jan./jun. 2009, p. 58.

<sup>297</sup> *Ibidem*.

Tais receios não estão relacionados apenas ao debate sobre regulação da adoção *intuitu personae* através de proposições de alteração legislativa já comentadas. Apresentam-se também em face dos casos já existentes, relacionados à regulação judicial de guardas fáticas em que há vínculos socioafetivos consolidados, sendo, portanto, uma questão que orienta não só a formulação da política adocional pelo Legislativo, mas também sua compreensão e aplicação pelo Judiciário:

Este percurso adotivo – guarda irregular e posterior ação de adoção – é tratado atualmente pelo Estado brasileiro como um problema. Isso se deve ao fato de como os poderes Legislativo e Judiciário entendem a forma como esse procedimento deva acontecer. Acredita-se que toda a trajetória, desde a decisão por esta filiação até o encontro com o filho adotivo, tem de ser regulada pelo Judiciário de forma a evitar favorecimentos financeiros a possíveis "doadores".<sup>298</sup>

O processamento da ação de adoção no âmbito do Judiciário não é algo a que nos opomos – pelo contrário, já registramos e reiteramos a importância do procedimento jurisdicional mesmo para as hipóteses de adoção *intuitu personae*, inclusive com possibilidade de habilitação diferida, para a oportuna análise das condições dos pretensos adotantes.

Todavia, essa precaução não se justifica pelo risco de favorecimentos financeiros às famílias de origem – o que se deve efetivamente buscar com o processo judicial é o livre consentimento da mulher na entrega e na escolha da família substituta, bem como a verificação das condições dos pretensos adotantes para levar adiante o projeto parental almejado, com vistas ao melhor interesse da criança. O receio do favorecimento financeiro se pauta meramente em uma presunção desarrazoada e elitista, conforme se verá.

O que realmente deve ser avaliado no procedimento jurisdicional é a qualidade no consentimento da mulher que opta pela entrega do filho biológico – e veremos mais à frente que a escuta da mulher que deseja entregar o filho em adoção é regulada de maneira complexa no ECA, de modo que a autoridade jurisdicional terá meios de avaliar a qualidade de seu consentimento. Levada em consideração a comum assimetria social dessa mulher em relação à pretensa família adotante, é importante que se averigüe o efetivo interesse dessa genitora biológica, bem como que se afastem eventuais pressões que a pretensa família adotante possa lançar sobre essa mulher.

---

<sup>298</sup> RINALDI, Alessandra de Andrade. Adoção unilateral – função parental e afetividades em questão. **Acervo**. Rio de Janeiro, v. 30, n. 1, p. 223-239, jan./jun. 2017

Essas não são preocupações soltas, pautadas no nada.

Em trabalho interessante e crítico sobre o discurso do “tráfico” de crianças pela via da adoção<sup>299</sup>, Cláudia Fonseca realiza dois estudos de caso que trazem luzes importantes sobre os tópicos ora em comento. Os estudos foram realizados através de entrevistas metodologicamente organizadas com os sujeitos envolvidos no processo de adoção, sendo um dos estudos de caso realizado pela própria autora e o outro pela pesquisadora Fernanda Neisa Mariano<sup>300</sup>.

O primeiro dos estudos recai sobre o caso Lúcia e Simone.

Lúcia é a adotante da história; a mulher já havia adotado uma criança e tinha o desejo de adotar o segundo filho, estava inscrita no cadastro de pretensos adotantes, mas foi avaliada pela equipe interprofissional de sua comarca como “não prioritária” por não dispor de um quarto extra em sua casa, para acolher o futuro filho; soube que Simone, funcionária doméstica de uma ex-vizinha, estava grávida e pretendia entregar a criança em adoção após o nascimento; a ex-vizinha de Lúcia mediou o contato entre as mulheres interessadas na adoção *intuitu personae* e orientou a amiga Lúcia a não fazer contato direto com a gestante, para que esta não buscasse “tirar vantagem” da pretensa adotante<sup>301</sup>; a gestante, por sua vez, relatou ter optado pela entrega direta intermediada pela patroa porque confiaria mais nela do que no sistema de justiça; durante a gravidez, a gestante foi vítima de um disparo de arma de fogo e a gravidez passou a ser de risco, de modo que a mulher parou de trabalhar; durante os últimos meses de gravidez, a mãe biológica e a pretensa adotante mantiveram contato por telefone, estabeleceram relação de amizade, mas não chegaram a se identificar uma para a outra, e a adotante chegou a dar alguma ajuda assistencial à gestante, através de compras de supermercado; no momento do parto a família adotante estava lá e já manteve contato com a criança, porém evitaram contato com a parturiente<sup>302</sup>.

---

<sup>299</sup> Cf. FONSECA, Cláudia. Lucro, cuidado e parentesco – Traçando os limites do “tráfico” de crianças. **Civitas**. Porto Alegre, v. 13, n. 2, p. 269-291, maio-ago. 2013.

<sup>300</sup> Cf. MARIANO, Fernanda Neisa. **Adoções “prontas” ou diretas**: buscando conhecer seus caminhos e percalços. Tese de doutorado. USP-Ribeirão Preto. Ribeirão Preto, 2009, 329p.

<sup>301</sup> essa é uma presunção elitista que sempre aparece nessas histórias.

<sup>302</sup> “‘Todo mundo’ (sua ex-vizinha, seus próprios pais etc.) tinha alertado Lúcia que, para prevenir eventuais complicações causadas pela mãe de nascimento pedindo dinheiro ou, pior, a volta da criança, ela deveria evitar qualquer contato; não deveria deixar escapar nenhuma informação identificadora. A mediação da ex-vizinha serviria como garantia de anonimato para a transferência da criança da parturiente aos braços expectantes dos seus pais adotivos.” FONSECA, *op. cit.*, p. 277,

Após o parto, o bebê precisou permanecer no hospital por mais dias, o que demandou despesas e assistência, o que foi prontamente atendido por Lúcia. Quando houve alta hospitalar e Lúcia foi buscar Simone e a criança no hospital, a mulher saiu do hospital de mãos vazias: em virtude de uma denúncia anônima, foi informado à equipe do hospital que o caso se trataria da “venda” do bebê, de modo que os profissionais do hospital não entregaram a criança à mãe biológica. Em procedimento administrativo no próprio hospital, as mulheres informaram não ter havido qualquer forma de pagamento pela criança, e a mãe biológica afirmou que se não pudesse entregar o bebê à Lúcia, não queria entregá-lo ao Estado, preferindo levá-lo consigo para exercer a maternidade, da maneira que conseguisse. Só assim conseguiu sair do hospital com a criança.

Posteriormente, mediante processo judicial, Lúcia conseguiu regularizar sua filiação junto à criança. A adotante desse caso é também uma mulher que havia sido adotada; sua família adotiva não lhe havia dado acesso a qualquer informação sobre sua família de origem. Por compreender a importância desse acesso, ela não se negou a manter contato com Simone após a adoção. Infelizmente, Simone acabou falecendo algum tempo depois, em situação de morte violenta. Lúcia registra satisfação em ter tido contato com a mãe biológica de sua filha, até mesmo para poder fornecer à criança os detalhes de sua origem, e as pistas para a busca dos parentes biológicos, se for de seu interesse no futuro.

Os contornos desse caso nos permitem algumas reflexões.

Em mais de uma passagem, o medo de que a gestante buscasse obter vantagens econômicas foi usado como argumento pelas pessoas que assessoraram ou intermediaram a adoção, que orientaram a adotante a não buscar contato identificado com a mulher que gestava a criança.

No capítulo introdutório deste trabalho, demonstrou-se, de maneira ampla, que há no Brasil uma forte cultura de apagamento da mulher que entrega o filho em adoção. O caso em análise demonstra que o argumento da suposta comercialização de bebês pode ser usado como expediente de reforço dessa cultura. Esse argumento foi invocado, no caso, como receio de uma classe média que não quer ser achacada por essa mulher vulnerabilizada, que decide entregar seu filho em adoção.

Além disso, há que se verificar que, na situação ora narrada, os poucos recursos dispendidos pela família adotante em favor da mãe biológica não tiveram intento remuneratório, mas tão somente tiveram natureza assistencial. Ainda assim,

essa ajuda já serviu para levantar suspeitas e denúncias, segundo as quais a hipótese representaria caso de venda do bebê.

Outro aspecto a ser considerado, e que é enfrentado com atenção por Cláudia Fonseca, é que os significativos valores gastos pela adotante com o custeio do advogado não foram problematizados pela sociedade, mas os poucos gastos dispendidos em favor da mulher que entregou o filho em adoção foram observados e denunciados por aqueles que tiveram contato com o caso.

Cláudia Fonseca denuncia que o ato da adoção se construiu com base na pedra angular do altruísmo, de modo que a inserção do dinheiro no processo de entrega acaba por ter um caráter “contaminador”, porém apenas quando esse dinheiro é destinado às pobres famílias biológicas, não se problematizando a destinação de valores a profissionais ou agências envolvidas no processo de adoção<sup>303</sup>. Ajudas diminutas às famílias vulnerabilizadas não são toleradas pela sociedade.

A autora analisa casos análogos<sup>304</sup> e demonstra que, nessas situações, o que chama a atenção é o fato de mulheres pobres, comumente negras, darem à luz em bons hospitais, instalando-se em quartos privativos, com um mínimo de conforto. Os fiscais do ódio de classe não deixam passar tamanho atrevimento. Farejam a assistência que julgam indevida – afinal, a mulher que entrega o filho não é digna de qualquer amparo – e fazem denúncias relacionadas ao tráfico de bebês.

A que – e a quem – serve esse discurso?

O outro estudo analisado por Cláudia Fonseca tem como objeto o caso Adriana, que é a mãe biológica da situação de entrega. É uma mulher pobre que em sua vida teve pouco acesso à instrução e a serviços públicos de assistência e saúde; estava em sua décima gestação; criava um dos filhos e tinha confiado os demais aos cuidados de parentes; buscava assistência para a gravidez e para o parto, além de auxílio financeiro para enfrentar esse momento, bem como para realizar uma ligadura de trompas; foi indicada a um casal sem filhos, amigos de um antigo patrão, e todo o contato com os adotantes foi feito por um advogado que intermediou o processo; convencionou-se o estabelecimento de subsídios de natureza assistencial durante a gravidez; o advogado acompanhava Adriana em consultas de pré-natal, o que já representava uma novidade para ela, que nunca tinha por exemplo realizado exames

---

<sup>303</sup> FONSECA, Cláudia. Lucro, cuidado e parentesco – Traçando os limites do “tráfico” de crianças. *Civitas*. Porto Alegre, v. 13, n. 2, p. 269-291, maio-ago. 2013, 274.

<sup>304</sup> *Ibidem*.

de ultrassom; ao longo da gravidez, Adriana passou a se incomodar com exigências do advogado, que passou a solicitar recibos e comprovantes de despesas gestacionais para realizar o reembolso; durante a gravidez, a mulher precisou interromper seu trabalho como faxineira, e o advogado negou-lhe o oferecimento de renda substitutiva; Adriana tinha a sensação de que, se tivesse tido acesso direto aos adotantes, outro arranjo poderia ter sido feito; decepcionada, externalizou seus sentimentos para o advogado, tendo recebido como resposta a informação de que muito dinheiro já havia sido gasto pelos adotantes na assistência à gestante, e que se ela desistisse da entrega, eles entrariam com uma ação para cobrar tudo que haviam pago; o advogado ameaçou ainda mover a Justiça para que ela fosse presa caso desistisse da entrega; Adriana findou entregando a criança, mas relatou ter se sentido pressionada a fazê-lo<sup>305</sup>.

Esse é um caso triste, que demonstra que o discurso contrário ao oferecimento de recursos financeiros à gestante, em casos de adoção *intuitu personae*, pode, muitas vezes, estar a serviço do ódio de classe e da exploração de mulheres pobres.

As famílias adotantes alegam não querer que essas mulheres lhes “tirem vantagem”, mas usam esse discurso para delas explorar, em contornos desumanos e cruéis. O caso Adriana demonstra que, além do poderio econômico, a superioridade de acesso à informação é um elemento evidenciado nas assimetrias entre famílias adotantes e mulheres que entregam crianças em adoção. E assim como o dinheiro, a informação também pode ser usada como poder, para intimidar e constranger as mulheres a agirem conforme a vontade dos adotantes.

Nessa ordem de ideias, há que se considerar que o discurso que problematiza a introdução do elemento financeiro nos processos de adoção *intuitu personae* está fortemente associado aos detentores da posição mais privilegiada nessa relação: os adotantes.

A crítica à “influência contaminadora” do dinheiro no processo de adoção é empreendida pelas famílias adotivas: elas que defendem a negação do modelo contratual, elas que defendem o anonimato e a mediação por terceiro, elas que têm receio da barganha da família biológica<sup>306</sup>.

---

<sup>305</sup> FONSECA, Cláudia. Lucro, cuidado e parentesco – Traçando os limites do “tráfico” de crianças. *Civitas*. Porto Alegre, v. 13, n. 2, p. 269-291, maio-ago. 2013, p. 278-280.

<sup>306</sup> *Op. cit.*, p. 283.

As famílias de origem, por sua vez, demonstram depositar grande valor nas relações<sup>307</sup>, por essa razão fogem dos processos judiciais, pois acreditam que o modelo da entrega direta lhes aproxima mais da família substituta e da possibilidade de acesso a informações sobre os filhos biológicos. Se há algo a ser “barganhado” pelas mães que entregam os filhos em adoção, certamente não é dinheiro: são os afetos<sup>308</sup>.

Quanto ao dinheiro, uma compreensão possível para eventuais casos em que haja favorecimento econômico à mulher que entrega o filho em adoção é a visão de que os recursos não são voltados ao enriquecimento pessoal, mas sim são instrumento de solidariedade familiar<sup>309</sup>.

Muito se fala sobre solidariedade na nova civilística – por que não estender essa solidariedade à mulher que entrega o filho em adoção? Não se deve tratá-la como ser abjeto, mas sim como uma pessoa dotada de dignidade e valor. Se mulheres em situação de vulnerabilidade entregam crianças e percebem alguma ajuda financeira como ato de apoio da família adotante, não há que se lançar um olhar reprovador, mesquinho e burguês a esse fato, mas sim o olhar humano da compreensão e da assistência.

Cabe, ainda, uma derradeira nota sobre um último “caso”, este mais objetivo. Em certa situação, uma mulher entregou o filho em adoção, de maneira gratuita, sem perceber qualquer ajuda ou contraprestação pela entrega. Sua vizinha, sabendo do ocorrido, criticou-a, acusando-a de ter entregue seu filho a troco de nada, “como se fosse um cacho de bananas”<sup>310</sup>.

Essa situação demonstra que não importa como a mulher opte pela entrega: se de forma gratuita ou mediante auxílio financeiro; se de forma direta ou por intermédio de alguém; se de forma anônima ou identificada; se pela entrega *intuitu personae* ou pelo procedimento estatal do Sistema Nacional de Adoção: sempre haverá estigma. Sempre haverá o peso moral e a reprovabilidade social em torno dessa mulher.

---

<sup>307</sup> FONSECA, Cláudia. Lucro, cuidado e parentesco – Traçando os limites do “tráfico” de crianças. **Civitas**. Porto Alegre, v. 13, n. 2, p. 269-291, maio-ago. 2013.

<sup>308</sup> *Op. cit.*, p. 283-284.

<sup>309</sup> *Op. cit.*, p. 282.

<sup>310</sup> *Ibidem*.

O rechaço à entrega mediante auxílio financeiro, consubstanciado no discurso que busca combater o “comércio de bebês”, é apenas mais um expediente a serviço desse estigma.

Não se pode dar peso a um argumento tão problemático. Há que se afastar a presunção de que a entrega direta teria necessariamente relação com a dissimulação de contrato oneroso em matéria de filiação. Há que se tratar eventual auxílio financeiro como ato de solidariedade com natureza assistencial. Há que se superar o receio burguês que teme o caráter “contaminador” do dinheiro em casos de adoção.

Preocupações devem haver no sentido de se buscar efetivamente avaliar a vontade livre e desimpedida da mulher que entrega o filho em adoção. O poder do dinheiro e da informação, que estão do lado da família adotante, não podem servir para intimidar e constranger essas mulheres.

A preocupação que se deve ter em relação à questão do dinheiro em atos de adoção é no sentido de verificar se esse elemento é usado para subverter declarações de vontade por parte das mulheres que entregam filhos biológicos em adoção.

Sendo livre sua vontade, sua liberdade reprodutiva deve prevalecer, afastando a presunção de que a entrega seria ato simulado para encobrir contrato oneroso.

Assim, sopesando a autonomia da mulher com o combate aos supostos negócios jurídicos envolvendo a comercialização de crianças, vê-se que quando a entrega decorre de efetivo ato de vontade, livre de pressões externas, há de prevalecer a liberdade da genitora biológica, afastando-se a presunção descabida de que a adoção seria meio para encobrir o recebimento de valores – os quais, quando transferidos à genitora, costumam ter conteúdo assistencial. Em todo caso, defende-se o controle jurisdicional, para afastar as excepcionais situações que fogem a essa regra.

### 3.1.2 Sopesamento em face da proteção do anonimato quanto às origens biológicas da criança adotada

Outro argumento reiteradamente apresentado contrariamente à adoção *intuitu personae* é o de que essa modalidade adicional feriria a regra geral de anonimato que teria sido escolhida pelo legislador como modelo central de adoção, apenas excetuada nas hipóteses legais já comentadas.



Esse argumento também está relacionado à proteção do sistema de cadastros, que viabilizaria o anonimato, e aparece como valor caro em diversos posicionamentos contrários ao reconhecimento da filiação decorrente de entrega direta, que além de romper com o pacto social do anonimato em matéria de adoção, “desrespeitaria” a fila de pretensos adotantes regularmente inscritos no SNA.

Esses valores não são maiores que a autonomia da mulher, que tem liberdade para optar pelo modelo da entrega direta, apesar do rigor da lei.

Primeiramente, cabe anotar que a proteção ao anonimato não é absoluta, mesmo numa interpretação mais restrita do texto legal. Com o advento da Lei nº 12.010/2009, que promoveu atualizações no ECA, passou a ser possível à pessoa adotada maior de dezoito anos, ou excepcionalmente à menor de dezoito, mediante autorização, o acesso às informações sobre sua origem, através da consulta ao seu processo de destituição de poder familiar ou de adoção<sup>311</sup>.

Essa inovação legislativa se deu em atenção aos estudos e movimentos sociais em favor do acesso à origem biológica e biográfica em ações de adoção, presentes nas articulações dos agrupamentos de pessoas adotadas no Brasil e no mundo.

No Brasil, esse movimento segue pleiteando a ampliação do acesso à origem biológica e biográfica de pessoas adotadas e também pleiteia o avanço dos estudos em torno da adoção aberta. Essas pautas constam da Carta de Araxá<sup>312</sup> – documento editado no XXV Encontro Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção (ENAPA),

---

<sup>311</sup> Art. 48. O adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos. Parágrafo único. O acesso ao processo de adoção poderá ser também deferido ao adotado menor de 18 (dezoito) anos, a seu pedido, assegurada orientação e assistência jurídica e psicológica. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>312</sup> Dentre outras pautas, no documento é considerado como necessário: Equilibrar o tripé que envolve a Adoção: famílias biológicas, filhos e famílias adotivas. O equilíbrio entre as partes deve ser trabalhado pela rede, para minimizar dores; [...] Construir programas públicos e privados de auxílio a filhos adotivos, para lhes possibilitar o exercício do direito de buscar suas origens, tanto biológica quanto biográfica; Incentivar a construção de infraestrutura estatal com banco de dados genéticos, capaz de cruzar informações de filhos adotivos e famílias biológicas interessados em se reencontrarem [...]; Realizar pesquisas sobre a necessidade de os filhos adotivos, caso queiram, terem acesso às informações relativas à sua origem; Realizar pesquisas sobre as adoções abertas e com contato entre as famílias biológica e adotiva. ADOTIVA; ANGAAD. **Carta de Araxá, de 11 de junho de 2022.** XXV Encontro Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção. Disponível em: <https://www.angaad.org.br/portal/wp-content/uploads/2022/06/2022-Carta-de-Araxa-final.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2023.

organizado pela Associação Nacional de Grupos de Apoio à Adoção (Angaad) e pela Associação Brasileira de Pessoas Adotadas (ADOTIVA).

É dizer, no debate sobre política adocional, quando se levam em conta os interesses das pessoas adotadas, e das associações que representam seus anseios, vê-se que o anonimato na adoção é elemento a ser combatido, e não protegido.

Falou-se, em linhas atrás, sobre os desdobramentos das políticas de parto anônimo e de depósito anônimo de crianças pelo mundo, bem como sobre tentativa de aproximação da adoção com a filiação biológica, empreendida por algumas famílias adotantes. Em todos esses debates, viu-se que o anonimato em matéria de adoção sempre foi buscado em atenção aos interesses das famílias adotantes, e não como meio de se efetivar o melhor interesse do adotando.

Relativamente à mulher que entrega o filho em adoção, tanto o debate em torno do *accouchement sous-x* na França, como a análise dos casos brasileiros comentados na seção anterior, demonstram que o anonimato na adoção promove o apagamento dessa mulher no processo adocional.

Assim, não é no interesse da genitora biológica, nem no interesse da pessoa adotada, que se formula a política da adoção com base no sigilo sobre a origem do adotante. É no interesse da família adotante que se estabelece o anonimato como regra, conforme já visto.

O anonimato está relacionado ao medo que as famílias substitutas têm de que a mãe biológica volte para buscar a criança no futuro. Mesmo quando a família substituta não tem esse receio, a sociedade impõe esse medo: conforme visto em alguns casos, a proteção do anonimato costuma ser invocada por denunciante de situações de adoção irregular, que não se conformam com a possibilidade de adoção em que as famílias biológica e substituta se conhecem de alguma forma.

Assim, no processo de adoção, uma das etapas psicológicas considerada importante pelas famílias substitutas é o processo de “desparentamento”, ou *de-kinning*<sup>313</sup>, que corresponderia ao desfazimento do vínculo de filiação relativo à família biológica – um apagamento em via de mão dupla, um processo substancial, subjetivo, social e psicológico, mais profundo que o procedimento de destituição do poder familiar.

---

<sup>313</sup> Cf. FONSECA, Cláudia. The de-kinning of birthmothers: reflections on maternity and being human. *Vibrant*. v. 8. n. 2. dez. 2011.

É um processo relevante para muitas pretensas famílias adotantes, pois, em geral, mesmo na contemporaneidade, essas famílias “continuam ansiando pelo recém-nascido que imaginam lindo, sem marcas, sem história, a quem poderão criar à sua imagem e semelhança e cujo passado é, de preferência, ‘apagado’”<sup>314</sup>.

Esse apagamento das origens e da história da pessoa adotada, que, como já dito, acaba por objetificar essa pessoa e instrumentalizá-la ao projeto familiar dos adotantes<sup>315</sup>, só é justificável pelo ponto de vista dos interesses da família adotante, que busca aproximar sua experiência adotiva à filiação consanguínea, o que, como já dito, é desnecessário, pois, em que pese a diferença na natureza, não há qualquer distinção prática entre a filiação biológica e a decorrente de adoção ou de vínculo socioafetivo.

A cultura da adoção baseada no anonimato, forjada através do paradigma do abandono, busca penalizar a família biológica com esse apagamento, ora denunciado. Aos olhos da sociedade, há virtude na postura submissa da família de origem que aceita passivamente essa invisibilidade imposta pelo anonimato na adoção:

Os pais de nascimento são vistos como “nobres” e “abnegados” quando demonstram atitudes de contrição, vergonha, submissão e eventualmente gratidão (para com os pais adotivos) esperadas deles. Acima de tudo, a “boa” mãe de nascimento é aquela que aceita ser completamente esquecida<sup>316</sup>.

Essa lógica, à toda evidência, não é compatível com o melhor interesse do adotando, e muito menos com a perspectiva de se ver na adoção um caminho para a liberdade reprodutiva da mulher que não deseja seguir no projeto parental. O anonimato como imposição é tacanho e busca penalizar e criminalizar essa mulher, não sendo um instrumento para sua dignidade, mas sim para seu castigo e expiação.

Como dito no início desta seção, o discurso do anonimato também é defendido pelas teses que refutam a adoção *intuitu personae* pelo fato de que ela representa uma subversão da lógica dos cadastros.

Esse é um discurso particularmente presente em documentos sobre adoção *intuitu personae* emitidos por alguns juízes – não apenas nas sentenças, mas em

---

<sup>314</sup> MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Mães que abandonam e mães abandonadas. **Além da adoção**. Le Monde Diplomatique. Encarte especial, out. 2011. Disponível em: <https://www.calameo.com/read/000958877d755a676a9f8>. Acesso em: 05 mai. 2023, p. 4.

<sup>315</sup> IDZIK, Sarah Hae-In. “Less Abortion, More Adoption”: A Brief Discursive History of Adoption as Solution. **Adoption & Culture**, v. 10, n 2, 2022, p. 285.

<sup>316</sup> FONSECA, Cláudia. Lucro, cuidado e parentesco – Traçando os limites do “tráfico” de crianças. **Civitas**. Porto Alegre, v. 13, n. 2, p. 269-291, maio-ago. 2013, p. 280.

pareceres e opinativos relacionados ao CNJ e às agremiações de magistrados, a exemplo da Nota Técnica proferida pelo Conselho na tramitação do PLS nº 369/2016, conforme já mencionado.

Percebe-se que, como o Sistema Nacional de Adoção resultou de notáveis esforços, há tendência de certos membros do Poder Judiciário em supervalorizar a adoção pelo SNA, rejeitando qualquer outra modalidade, por representar um risco à perpetuação da política adocional construída a duras penas pelos agentes do Estado<sup>317</sup>. Nessa perspectiva, homologar adoções irregulares, realizadas fora do SNA, parece impensável.

É uma visão reducionista da questão da adoção. A vida das pessoas não pode estar subordinada – e hierarquicamente inferiorizada – à valorização de esforços de agentes públicos. Se houve a construção de uma política pública que logra méritos, como o SNA, há que se reconhecer a relevância dessa política para a sociedade, mas isso não significa entender que se chegou ao fim do avanço dessa política. A adoção como matéria pública é instituto em constante evolução e aperfeiçoamento, não sendo coerente rejeitar-se a evolução que contemple outros modelos, como o formato *intuitu personae*, em função de apegos emanados por autoridades públicas àquilo que se conquistou com notável esforço institucional. O crivo da justiça também está presente quando se homologa a filiação que, em que pese ter se consolidado ao arrepio da lei, já é marcada pela socioafetividade.

O anonimato que a adoção pelo SNA garante não pode ser entendido como valor soberano simplesmente porque a política teve um desenvolvimento complexo. Se esse anonimato se mostra problemático para as mulheres que entregam os filhos em adoção, bem como para as próprias pessoas adotadas, novos horizontes devem continuar sendo perseguidos.

Esse é um elemento digno de atenção: buscar um formato de adoção que prestigie os interesses da mãe biológica não significa necessariamente sobrepor seus interesses aos das pessoas adotadas, afinal muitos desses interesses são comuns.

Em muitos aspectos, como na discussão sobre os formatos de adoção aberta, é possível que a valorização dos interesses e liberdades da mulher caminhe na

---

<sup>317</sup> “Desde o início dos anos 1990, os profissionais do judiciário brasileiro têm investido considerável energia na qualidade dos seus serviços de adoção e não aceitam de bom grado a existência de outras formas de mediação. Assim, não é mera coincidência que, em muitos dos escândalos midiáticos, o problema ressaltado não é tanto o dinheiro pago às gestantes, mas o fato do processo ter escapado às mãos da supervisão judiciária.” FONSECA, *op. cit.*, 275.

mesma direção que os anseios e interesses da criança – cujo “melhor interesse” é muitas vezes sequestrado por agendas outras.

Partamos a essa análise.

### 3.1.3 Sopesamento em face do melhor interesse da criança

A adoção *intuitu personae* pela entrega direta é uma questão que envolve a infância. São os recém-nascidos ou crianças de pouca idade que são entregues pelas mães biológicas às famílias adotivas, de modo que um princípio jurídico a ser inarredavelmente considerado nesse processo é a proteção do melhor interesse da criança adotada.

E este princípio tem densa carga axiológica no ordenamento jurídico brasileiro, sendo difícil empreender um sopesamento desse valor tão caro em relação a outros valores, como a liberdade reprodutiva da mulher. Mas há reflexões possíveis.

Para Maria Celina Bodin de Moraes, as crianças ocupam posição de centralidade e proteção prioritária na família, tomada em acepção atual e crítica: “À família institucionalizada, com base no casamento, do séc. XX corresponde a atual família democratizada, criada e protegida pela Constituição de 1988, cujos protagonistas são os filhos”<sup>318</sup>. É uma visão relevante, que ecoa de maneira quase uníssona na doutrina crítica do Direito de Família<sup>319</sup>.

De fato, a perspectiva de família democratizada e solidarista desponta como a abordagem destacada de compreensão das relações familiares no contexto do Direito Civil Constitucional, e esse solidarismo aponta para a proteção de pessoas vulneráveis no ambiente familiar, o que certamente lança às crianças e aos adolescentes uma proteção jurídica especial. Mas será que o discurso de protagonismo dos filhos na família, decorrente do princípio do melhor interesse da criança, não apresentaria riscos e contradições?

Em matéria adocional, é preciso haver cautela com discursos românticos, que oferecem soluções simplistas para problemas complexos – e a questão da infância é

---

<sup>318</sup> BODIN DE MORAES, Maria Celina. Instrumentos para a proteção dos filhos frente aos próprios pais. *In: Civilistica.com*. Rio de Janeiro, v. 7., n. 3., p. 1-43, 2018. p. 07.

<sup>319</sup> A relevância do melhor interesse da criança e do adolescente é tamanha que se diz ter havido verdadeiro reordenamento institucional em função do advento deste princípio, bem como da doutrina da proteção integral, dele decorrente. CUSTÓDIO, André Viana. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do Direito da Criança e do Adolescente. *Revista do Direito*. Santa Cruz do Sul, online. v. 29, 2008, p. 31.

complexa. Nem sempre é fácil a identificação do “melhor interesse” da criança diante da concretude da vida, porém é fácil apropriar-se desse discurso, como uma etiqueta justificadora dessa ou daquela medida. Como já se viu, decisões diametralmente opostas em casos de adoção irregular podem buscar fundamento nessa categoria abstrata do melhor interesse da criança.

Diante disso, e analisando escândalos relacionados à destituição de poder familiar em massa no estado de São Paulo nos anos 1990 – em que várias crianças foram retiradas de suas famílias de origem em virtudes de práticas comunitárias pouco ortodoxas, como a circulação de crianças<sup>320</sup> e a falta de porte de documentos de crianças em grupamentos sociais de ciganos –, Andrea Cardarello denuncia a apropriação do discurso do melhor interesse da criança pela agenda das elites, que buscariam impor sua compreensão de melhor interesse como padrão, desnaturando outras práticas familiares e comunitárias e penalizando genitores com o desfazimento compulsório de vínculos de filiação, para retirar crianças de suas famílias de origem com vistas à sua disponibilização para as famílias abastadas de pretensos adotantes<sup>321</sup>.

Nessa ordem de ideias, a autora considera que “a ‘prioridade do interesse da criança’ pode servir como um álibi, dissimulando os interesses dos adultos”, o que representaria a instrumentalização do adotante e a subversão do princípio do melhor interesse, que não poderia ser usado como “noção mágica”, pois essa visão acrítica do princípio estaria a serviço do arbítrio do judiciário e do esvaziamento do Direito de Família<sup>322</sup>.

Essa apropriação do melhor interesse da criança enquanto discurso a serviço dos anseios das elites também está presente nas fundamentações que justificam

---

<sup>320</sup> Prática comum em muitas regiões do Brasil, em que o cuidado de crianças se dá de maneira “quase coletiva” pela família nuclear e extensa, mas também por vizinhos e parentes de criação, em um contexto no qual a inserção comunitária da criança se confunde com as vivências familiares. Cf. GENTILI, Agostina; FONSECA, Claudia. Adoção e a circulação de crianças na atualidade. **Desidades** - Revista Eletrônica de Divulgação Científica da Infância e Juventude, v. 26, p. 85-97, 2020.

<sup>321</sup> CARDARELLO, Andréa. O interesse da criança e o interesse das elites: “Escândalos de tráfico de crianças”, adoção e paternidade no Brasil. Scripta Nova. **Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales**. Barcelona: Universidad de Barcelona, mar. de 2012, vol. XVI, nº 395 (10). 2012, p. da Internet.

<sup>322</sup> *Ibidem*.

ações de adoção – inclusive internacional – de crianças brasileiras como meio de salvá-las da pobreza<sup>323</sup>.

Assim, não é possível lançar-se um olhar reducionista e acrítico sobre melhor interesse e proteção integral da infância, como categorias gerais e esvaziadas, sob pena de sequestro desses relevantes princípios por agendas alheias à efetiva proteção dos anseios das crianças e adolescentes.

Não se está a pôr em xeque a relevância dos princípios: se está a problematizar sua utilização como recurso discursivo esvaziado.

Sobre a questão da adoção *intuitu personae*, vale considerar que a prática não representa uma violação ao interesse da pessoa adotada. Eduardo Rezende Melo aborda a importância do formato de adoção com contato para a criança adotada, tendo em vista que nesse formato há uma facilitação no desenvolvimento de sua identidade, dado que o entendimento sobre aspectos fáticos de sua origem incrementa sua compreensão sobre si<sup>324</sup>.

O autor considera que o direito à preservação da identidade da criança se insculpiu como tema de direitos humanos<sup>325</sup>, estando inserido na Convenção sobre os direitos da Criança<sup>326</sup> de maneira mais específica, representando um avanço na agenda da proteção internacional aos direitos da criança<sup>327</sup>.

Assim, à luz dos documentos contemporâneos relativos à proteção da infância no contexto internacional, vê-se que os avanços na regulação da adoção pela entrega direta não vão na contramão dos interesses da criança.

---

<sup>323</sup> CARDARELLO, Andréa. The Movement of the Mothers of the Courthouse Square: "Legal Child Trafficking", *Adoption and Poverty in Brazil*. **The Journal of Latin American and Caribbean Anthropology**. 14:1, p. 140-161, abr. 2019, p. 143.

<sup>324</sup> MELO, Eduardo Rezende. Adoção com contato e direitos da criança e do adolescente: uma problematização de paradigmas. In: VIEIRA, Marcelo de Mello; BARCELOS, Paulo Tadeu Righetti. **Direitos da criança e do adolescente: direito à convivência familiar em foco**. Belo Horizonte/São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 172.

<sup>325</sup> *Op. cit.*

<sup>326</sup> "Art. 8º, item 1 – Os Estados Partes devem respeitar os direitos enunciados na presente Convenção e assegurarão sua aplicação a cada criança em sua jurisdição, sem nenhum tipo de discriminação, independentemente de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional, étnica ou social, posição econômica, deficiência física, nascimento ou qualquer outra condição da criança, de seus pais ou de seus representantes legais". UNICEF. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 1 ago. 2023.

<sup>327</sup> "A 'Declaração das Nações Unidas sobre os princípios sociais e jurídicos relativos à proteção e ao bem-estar das crianças' assegurava, em seu art. 9º, que a criança colocada em família substituída tem o direito a conhecer seus antecedentes, a menos que isto fosse contrário a seus interesses [...]. Agora trata-se de preservar sua identidade". MELO, *op. cit.*, p. 172.

Demais disso, cabe refletir, ainda que brevemente, sobre a construção histórica do valor dado à proteção da criança na sociedade ocidental. Elisabeth Badinter demonstra que na França, por séculos, vigoraram práticas de desvalorização da infância e de terceirização do cuidado de crianças, que desde tenra idade eram enviadas para longínquas casas de amas de leite, prática que no Século XVIII passa a não se limitar à burguesia, sendo generalizada entre famílias pobres e ricas<sup>328</sup>. Nas grandes cidades, a quase totalidade das famílias enviava suas crianças para receberem cuidados em outras regiões, pois os filhos eram vistos como um entrave na rotina dos pais<sup>329</sup>. Esse desvalor era absolutamente naturalizado na sociedade.

A superação desse paradigma vai sendo construída no contexto das revoluções burguesas, notadamente em virtude da Revolução Industrial. Nessa ambiência, passou a ser de interesse público que houvesse uma redução na mortalidade infantil, para que as crianças de áreas urbanas pudessem crescer e se destinar à mão de obra produtiva do contexto fabril<sup>330</sup>.

E esse interesse na vida das crianças trouxe uma ampla carga de obrigações endereçadas às mulheres: passou a ser interessante para a sociedade que a mulher se destinasse ao cuidado dos filhos. É nesse contexto que se forjam os discursos ocidentais de valorização da criança – processo que se deu não apenas através do discurso religioso, mas também dos enunciados científicos, que passaram a abordar o instinto materno para o cuidado como suposta vocação das mulheres, que deveriam não só amamentar, mas também garantir a saúde e a orientação dos filhos: a reprodução, o cuidado e a educação das crianças passaram a ser associados à

---

<sup>328</sup> BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado**: o mito do amor materno. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985, p. 66.

<sup>329</sup> “Como sempre, Paris dá o exemplo, mandando seus bebês para fora de seus muros, por vezes a distâncias de até 50 léguas, para a Normandia, a Borgonha, ou o Beauvaisis. [...] Em 1780, na capital, em cada grupo de 21 mil crianças que nascem anualmente (numa população de oitocentos a novecentos mil habitantes), menos de mil são amamentadas pelas mães, mil são amamentadas por uma ama a domicílio. Todas as outras, ou seja, 19 mil, são enviadas para a casa de amas. Dessas 19 mil confiadas a amas fora do teto materno, duas ou três mil, cujos pais dispunham de rendimentos cômodos, deviam ser colocadas nas proximidades de Paris. As outras, menos afortunadas, eram relegadas para longe.” *Op. cit.* p. 67.

<sup>330</sup> SANTOS, Kátia Aleksandra dos; SOARES, Izabel Cristina; GONÇALVES, Gabriela Walter. A maternidade e a violência doméstica contra mulheres: dispositivo materno e alienação parental. *In*: HUGILL, Michelle de Souza Gomes; SOMMARIVA, Salete Silva; BAGGENSTOSS, Grazielly Alessandra; BEIRAS, Adriano; DOS SANTOS, Poliana Ribeiro. (Org.). **Coleção Sistema de justiça gênero e diversidades: Estudos e Práticas sobre Violências Domésticas, Familiares e Acesso à Justiça**. Florianópolis: Academia Judicial, 2023, v. 1, p. 449.



natureza da mulher<sup>331</sup>. É com essas notas de gênero que se desenvolve o discurso do melhor interesse da criança.

Assim, vê-se que a proteção da infância é um discurso que se forja, já na sua origem, em detrimento da mulher. Também se vê que é um discurso que não surge de uma efetiva preocupação com a criança, mas sim com a formação de mão de obra para o setor produtivo. A contemporaneidade também observa essa apropriação do melhor interesse como categoria discursiva a serviço de interesses das elites. Há uma assimetria evidente na aplicação deste princípio.

No contexto ora estudado, relacionado à adoção *intuitu personae*, o melhor interesse pode ser usado como etiqueta para fundamentar a alocação de crianças em famílias substitutas, ou para forçar sua manutenção na família de origem. Pode ser usado para embasar decisões de destituição de poder familiar, ou para reformar tais decisões. É categoria abstrata, usada em sentenças e acórdãos de variado conteúdo em matéria de filiação e guarda.

Afinal, quem teria a legitimidade para decidir que caminho representa a melhor alternativa para a criança nessas ações?

Quer se fale em ações guarda, de regulação de regime de visitas ou de diversas outras naturezas, essa é uma problemática que se impõe. Em ações de adoção e de destituição de poder familiar, todavia, essa é uma questão para a qual fica ainda mais difícil se alcançar uma resposta.

Nos casos de adoção *intuitu personae* pela entrega direta irregular, há uma compreensão de melhor interesse proferida pela mãe, que aloca seu filho biológico em uma família substituta por achar que aquele núcleo reúne as melhores condições para a vida da criança. Caberia ao Estado usurpar o papel de tomador dessa decisão, substituindo a vontade da mãe pela vontade cega da fila de cadastros do SNA? Isso representaria o melhor interesse da pessoa adotada?

A forma com que o Estado intervém em certos casos de adoção *intuitu personae* se mostra desmedida e problemática. Em nome do suposto melhor interesse

---

<sup>331</sup> “[...] em prol da função reprodutiva e educadora, os discursos científicos passaram a atribuir às mães a centralidade na formação de um sujeito, inserindo-as numa dinâmica de ‘devotamento e sacrifício’”. SANTOS, Kátia Alexandra dos; SOARES, Izabel Cristina; GONÇALVES, Gabriela Walter. A maternidade e a violência doméstica contra mulheres: dispositivo materno e alienação parental. In: HUGILL, Michelle de Souza Gomes; SOMMARIVA, Salete Silva; BAGGENSTOSS, Grazielly Alessandra; BEIRAS, Adriano; DOS SANTOS, Poliana Ribeiro. (Org.). Coleção Sistema de justiça gênero e diversidades: **Estudos e Práticas sobre Violências Domésticas, Familiares e Acesso à Justiça**. Florianópolis: Academia Judicial, 2023, v. 1, p. 449.

da criança, aniquila-se em absoluto o anseio da genitora biológica, que muitas vezes escolhe a família substituta com amor e com critério, levando em conta as origens da criança, seus laços comunitários e culturais, a possibilidade de eventual contato no futuro – o que não caminha na contramão do interesse da criança entregue em adoção.

Já se demonstrou que essa abertura é entendida como interessante pelos movimentos de pessoas adotadas<sup>332</sup>, sendo uma fuga ao melhor interesse dessas pessoas a intromissão desarrazoada do Estado para promover o desfazimento compulsório da adoção *intuitu personae*, para colocação em família do cadastro. Uma coisa fica clara: “A proteção das crianças de possíveis situações irregulares, por vezes esbarra no silenciamento das mulheres e famílias”<sup>333</sup>.

Sobre a imposição desse silenciamento, há que se dizer que a medida é absolutamente incompatível com as liberdades reprodutivas da mulher. Se a colocação da criança em adoção é um meio de desistência da maternidade indesejada<sup>334</sup>, esse caminho lícito de a mulher descontinuar a jornada parental que não almeja não pode se dar com constrangimentos e invisibilidade.

A opção pela entrega, decorrente das liberdades reprodutivas da mulher, é meio para efetivação do direito de não se tornar mãe contra a própria vontade – e um direito não pode ser exercido de maneira indigna, quase que clandestina. O ato de entrega de um filho em adoção representa para a mulher um exercício de sua autonomia familiar, e se sua vontade dá origem ao ato, não pode ser nele mesmo ignorada. Para a pessoa adotada, o ato de entrega representa a inserção em uma família, o que representa a efetivação do direito à convivência familiar. O reconhecimento da legitimidade desse ato vai ao encontro do melhor interesse da criança, ao passo que a interpretação proibitiva estimula as situações irregulares<sup>335</sup>.

---

<sup>332</sup> ADOTIVA; ANGAAD. **Carta de Araxá, de 11 de junho de 2022**. XXV Encontro Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção. Disponível em: <https://www.angaad.org.br/portal/wp-content/uploads/2022/06/2022-Carta-de-Araxa-final.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2022

<sup>333</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022, p. 312.

<sup>334</sup> O que representa um efetivo direito, mencionado no ECA, que assegura à mulher inclusive a oitiva por equipe interprofissional, nos termos do Art. 19-A, § 1º, que assim aduz: “A gestante ou mãe será ouvida pela equipe interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude, que apresentará relatório à autoridade judiciária, considerando inclusive os eventuais efeitos do estado gestacional e puerperal”. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>335</sup> DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 90.

Desse modo, as reflexões aqui delineadas permitem concluir que: a) o melhor interesse da criança posta em adoção comporta temperamentos e reflexões, não sendo adequada a sua apropriação por agendas acríticas; b) esse valor não elimina ou aniquila outro elemento importante, representado pela liberdade da mulher que coloca a criança em adoção; c) o interesse prioritário da criança adotada não necessariamente colide com o exercício da liberdade reprodutiva da mulher, e, em matéria de adoção *intuitu personae*, é muito comum que a escolha da mulher seja tradução de seu interesse e também dos anseios da pessoa adotada.

### 3.2 TENDÊNCIAS PARA A COMPREENSÃO DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* À LUZ DA AUTONOMIA DA MULHER

Além de ter densa carga axiológica e aplicabilidade prevalescente em face de outros valores em diversas situações, a autonomia da mulher também serve de vetor humanizante para a compreensão de determinados institutos jurídicos, de que é exemplo a adoção – especialmente na modalidade *intuitu personae*.

Algumas alterações legislativas demonstram que a autonomia da mulher vem logrando reconhecimento no ordenamento jurídico. Esse vetor se mostrou significativamente presente em determinadas alterações do ECA promovidas pelo advento do Marco Legal da Primeira Infância, que regulou, ainda que de maneira tímida, os direitos da mulher gestante relacionados ao atendimento psicológico e ao acolhimento no ato de entrega da criança em adoção.

Estas alterações, que diminuíram a invisibilidade dessa mulher, ao menos no plano normativo, serão nesta seção discutidas, tendo em vista que representam um incremento no reconhecimento da dignidade da gestante que deseja realizar a entrega do filho após o parto.

Mesmo com esse vetor dignificante, a realidade ainda se mostra áspera e os profissionais a quem é destinada a missão de acolher por vezes se julgam titulares do direito de julgar e fiscalizar.

Mas, ainda assim, há que se considerar que essas alterações da lei refletem princípios que emanam da Constituição, revelando tendência positiva para a

hermenêutica normativa e constitucional, à luz da percepção das vulnerabilidades e assimetrias de gênero<sup>336</sup>.

Outro paradigma que vem repercutindo e ressignificando as relações de filiação da contemporaneidade é a socioafetividade, reconhecida em teses jurídicas e em documentos do CNJ, abrindo um novo horizonte para a compreensão das parentalidades.

Esse é um tópico que demanda específica reflexão, tendo em vista a desburocratização do reconhecimento das modalidades de filiação que foi alcançada nos últimos anos. Esse fenômeno, que rima com a autonomia da mulher e das pessoas relativamente ao projeto parental de cada um, vem sendo festejado, com acerto, mas não é adequado fazer-se uma celebração acrítica sobre o horizonte aberto pela socioafetividade – há questões passíveis de problematização e reflexão, conforme será exposto.

Por fim, as perspectivas de valorização da autonomia no contexto das modalidades de adoção *intuitu personae* caminham na mesma direção que as tendências apontadas pela lógica da tipicidade aberta no direito de família. São inegáveis as transformações que esta lógica vem efetivando no governo jurídico das relações familiaristas, mas cabe refletir especificamente sobre as possibilidades de transformação no instituto da adoção – inclusive no que diz respeito à adoção *intuitu personae*.

O tópico da não taxatividade do rol legal de adoções *intuitu personae*, que já foi outrora discutido, será aqui retomado à luz do vetor humanizante que se está a abordar. Fazendo-se a travessia da estrutura à função na política adocional, horizontes oxigenados são possíveis relativamente ao instituto.

E a autonomia da mulher é, sem dúvida, fonte de influência para a leitura atual e crítica da adoção enquanto instituto jurídico.

Este é um processo pautado na porosidade do direito aplicável à adoção, mas também influenciado pela riqueza do suporte fático de cada caso concreto. Neste diapasão, é importante ter-se em mente que a “complexidade das relações familiares

---

<sup>336</sup> MATOS, Ana Carla Harmatiuk ; OLIVEIRA, Ligia Ziggotti de. A equidade de gênero no programa constitucional das relações familiares. *In*: NOWAK, Bruna (org.); SILVA, Christiane Oliveira Peter da; BARBOZA, Estefância Maria de Queiroz; FACHIN, Melina Girardi. (coord.). **Constitucionalismo feminista**: expressão das políticas públicas voltadas à igualdade de gênero. 1ed. v. 2. Salvador: JusPODIVM, 2020, p. 367.

na contemporaneidade impõe a abertura de espaços para que realidades vividas por pessoas concretas sejam juridicamente valoradas”<sup>337</sup>.

Vejam, pois, possíveis vetores de oxigenação humanizante do instituto da adoção, à luz da concretude dos casos concretos e da densidade axiológica da autonomia da mulher.

### 3.2.1 A oitiva qualificada da mulher como vetor humanizante do processo de entrega

As discussões até aqui travadas demonstram que o ponto controvertido na questão da adoção *intuitu personae* pela entrega direta diz respeito à possibilidade da escolha da família substituta, como ato de autonomia da mulher. Se essa escolha é ou não direito da genitora biológica, é o que buscamos responder nas páginas deste trabalho.

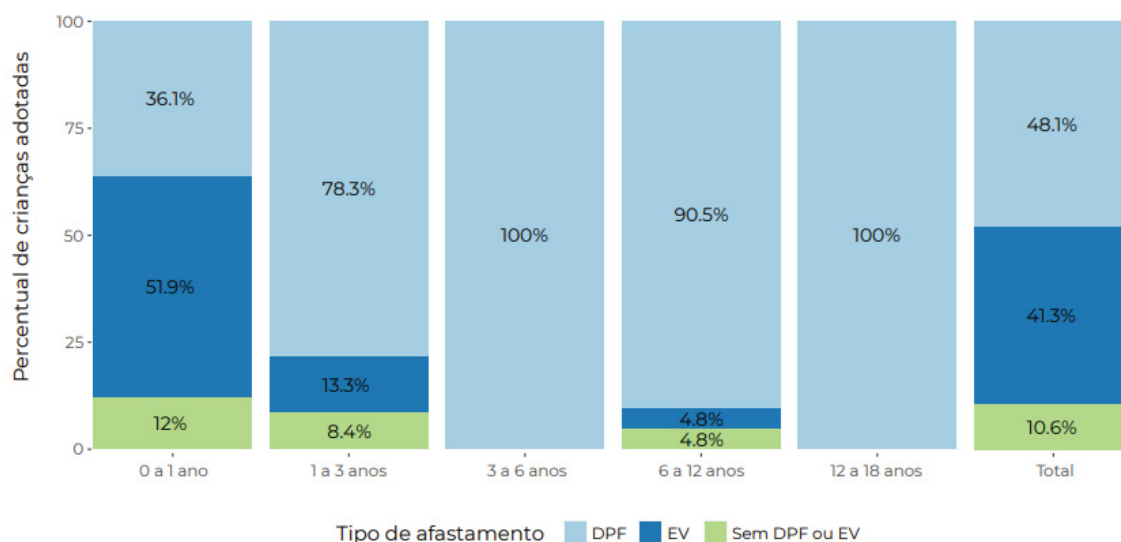
Todavia, relativamente à possibilidade mesma de entrega da criança em adoção, não há dúvidas – esse é um direito da mulher, garantido em lei. A genitora tem não apenas direito à entrega, mas também a uma entrega desburocratizada, humana, acolhedora e acompanhada por equipe interdisciplinar. E a menção a esse direito no texto legal, que se deu por alteração legislativa no ECA, representa um vetor de transformação e interpretação da norma, que não pode deixar de ser considerado. É o que buscamos demonstrar nesta seção.

Cabe ressaltar, inclusive, que esse direito da mulher repercute significativamente nas estatísticas sobre adoção fornecidas pelo SNA. Na Figura abaixo, vê-se que a adoção de crianças oriundas de entregas voluntárias representa um percentual significativo do total de adoções realizadas no Brasil. Na Figura, a menção ao “grupo 3” faz referência aos processos de adoção iniciados após a vigência do SNA, conforme já explicado; já DPF e EV significam destituição de poder familiar e entrega voluntária, respectivamente. As crianças colocadas em adoção sem destituição ou entrega são as crianças órfãs, ou com filiação desconhecida. Vejam:

---

<sup>337</sup> CÂMARA, Hermano Victor Faustino.; PIMENTEL, Mariana Barsaglia. A(s) família(s) na pós-constitucionalização do Direito Civil. In: Paulo Nalin; Lygia Maria Copi; Vitor Ottoboni Pavan. (Org.). **Pós-constitucionalização do Direito Civil**. Londrina: Thoth, 2021, p. 197.

FIGURA 3 - PERCENTUAIS DE CRIANÇAS ADOTADAS SEGUNDO O TIPO DE AFASTAMENTO DA FAMÍLIA DE ORIGEM, POR FAIXA ETÁRIA, APENAS GRUPO 3.



Fonte: Conselho Nacional de Justiça, 2022.

Como se vê, a adoção pela entrega representa 41,3% do total de adoções realizadas através de processos tramitados a partir da vigência do SNA. É um número significativo, com tendência de crescimento, pois o procedimento de entrega e o direito a esse procedimento através de oitivas interdisciplinares vêm passando a ser mais e mais conhecidos pela sociedade<sup>338</sup>, de modo que discutir essa entrega e o amparo da mulher que por ela opta são demandas que se impõem na contemporaneidade.

A esse respeito, é importante considerar que as mobilizações das Varas da Infância e Juventude e do próprio CNJ sobre o tema da entrega voluntária fomentaram as deliberações parlamentares que resultaram na redação atual do Art. 13, § 1º do

<sup>338</sup> Há diversas campanhas de conscientização sobre a possibilidade da entrega, bem como sobre os direitos da mulher nesse ato perante as varas da infância. Exemplo disso é o programa Entrega Consciente, promovido pela Vara da Infância e Juventude da Comarca de Ponta Grossa, no TJPR, que disponibiliza cartilha simplificada sobre esses direitos. VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PONTA GROSSA. Tribunal de Justiça do Paraná. **Entrega Consciente**. Disponível em [varadainfanciapontagrossa.com/sobre-1-czca](http://varadainfanciapontagrossa.com/sobre-1-czca). Acesso em: 14 mai. 2023.

ECA<sup>339</sup>, estabelecendo a previsão legal da escuta qualificada da mulher que deseja colocar um filho em adoção, livre de julgamentos e reprimendas<sup>340</sup>.

Essa atualização no ECA foi efetivada através do Marco Legal da Primeira Infância<sup>341</sup>, diploma que também empreendeu outras alterações legislativas relacionadas aos direitos da mulher no ato de entrega da criança.

Uma alteração no ECA relacionada à entrega, considerada de extrema importância<sup>342</sup>, foi a previsão do direito a atendimento psicológico para a mãe que deseja colocar o filho em adoção<sup>343</sup>. Este atendimento é atribuído ao poder público, e deve representar ato de acolhimento dessa mulher.

Para os estudos da Psicologia, mostra-se de fato “necessário que as mães biológicas recebam apoio e assistência psicossocial ao longo de todo o processo de entrega, do momento que se inicia o plano de adoção até o processo de elaboração da perda e luto, o que pode durar longos anos”<sup>344</sup>. Essa necessidade, contudo, contrasta com a falta de apoio e de programas de atendimento e acolhimento a essa mulher, havendo portanto “necessidade de implementação de políticas que atendam à mãe biológica que vivencia a violência social e pessoal, bem como atendimento especializado nos serviços de saúde mental e de apoio à adoção”<sup>345</sup>.

---

<sup>339</sup> Art. 13, § 1º - As gestantes ou mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção serão obrigatoriamente encaminhadas, sem constrangimento, à Justiça da Infância e da Juventude. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>340</sup> SILVA, Fernando Moreira Freitas da. **Adoção: um diálogo entre os direitos fundamentais e a realidade dos acolhimentos institucionais.** Londrina: Thoth, 2022, p 215.

<sup>341</sup> BRASIL. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm#art23](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm#art23) Acesso em: 08 abr. 2023.

<sup>342</sup> GALVÃO, Laura Ganesella. Marco Legal da Primeira Infância: um breve olhar sobre as alterações que reforçam a doutrina da proteção integral desde os primeiros anos de vida. **Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.** São Paulo, v. 3 n.15, jul 2018, p. 118.

<sup>343</sup> Art. 8º, § 4º - Incumbe ao poder público proporcionar assistência psicológica à gestante e à mãe, no período pré e pós-natal, inclusive como forma de prevenir ou minorar as consequências do estado puerperal. § 5º - A assistência referida no § 4º deste artigo deverá ser prestada também a gestantes e mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção, bem como a gestantes e mães que se encontrem em situação de privação de liberdade. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>344</sup> ROSSI, Kátia Regina Bazzano da S. **Mães que entregam o bebê em adoção: a voz das mães que não conseguem assumir a criação de um filho.** Curitiba: Juruá, 2021, p. 49.

<sup>345</sup> *Ibidem.*

Para Fernando Moreira Freitas da Silva, o atendimento psicológico “não tem o condão de desestimular ou repreender a mulher por sua decisão, mas verificar se ela foi consciente e assistida”<sup>346</sup>. Para o autor, caberia ao Estado avaliar se o oferecimento de auxílios assistenciais e sanitários para essa mulher poderia contornar eventuais adversidades potencialmente motivadoras da decisão pela entrega<sup>347</sup> – mas o auxílio não deve ser oferecido como forma de estímulo à manutenção da filiação: a decisão da mulher deve, invariavelmente, ser respeitada.

Consideramos ainda que esse procedimento de acolhimento a quem tem direito a mulher deve ser empreendido necessariamente no âmbito do Poder Judiciário, através das equipes interdisciplinares dos tribunais, ou do trabalho de profissionais nomeados para tal fim. Para justificar essa afirmação, consideremos breve análise sobre a complexa – e não muito organizada – tutela que o ECA lança sobre entrega, adoção e modalidades de colocação da criança em família substituta.

Além da menção à escuta qualificada da genitora, acima comentada, considere-se que o ECA também disciplina que esta mulher deverá ser encaminhada à Justiça da Infância e da Juventude, onde terá acesso à oitiva por equipe interprofissional, que emitirá relatório a ser levado em conta pela autoridade jurisdicional, conforme o já comentado art. 19-A<sup>348</sup>.

Os dispositivos até aqui comentados estão inseridos no Título II do ECA, que cuida dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes. Dentro deste Título, o Art. 8º e o Art. 13 estão inseridos no Capítulo I, que cuida do direito à vida e à saúde, ao passo que o art. 19-A está inserido no Capítulo III, que cuida do direito à convivência familiar e comunitária. Assim, neste dispositivo, a tutela da oitiva da mulher é mais voltada aos procedimentos jurisdicionais para colocação da criança em família substituta, que é meio de viabilizar a inserção familiar.

Nem toda colocação em família substituta se dá sob o crivo da justiça. A adoção, contudo, é um processo necessariamente judicial. No Capítulo III do Título II

---

<sup>346</sup> SILVA, Fernando Moreira Freitas da. **Adoção**: um diálogo entre os direitos fundamentais e a realidade dos acolhimentos institucionais. Londrina: Thoth, 2022, p. 216.

<sup>347</sup> *Ibidem*.

<sup>348</sup> Art. 19-A. A gestante ou mãe que manifeste interesse em entregar seu filho para adoção, antes ou logo após o nascimento, será encaminhada à Justiça da Infância e da Juventude. § 1º A gestante ou mãe será ouvida pela equipe interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude, que apresentará relatório à autoridade judiciária, considerando inclusive os eventuais efeitos do estado gestacional e puerperal. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Portal da Legislação. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.



do ECA, que fala sobre convivência familiar e comunitária, há a Seção I voltada às disposições gerais aplicáveis à convivência junto à família natural ou substituta; a Seção II voltada às regras sobre convivência no âmbito da família natural; e a Seção III, que fala especificamente sobre todas as modalidades de inserção da criança em família substituta, quais sejam: guarda (Subseção II, Arts. 33 a 35), tutela (Subseção III, Arts. 36 a 38) e adoção (Subseção IV, Arts. 39 a 52-D).

Em outra “região” do ECA, no Título VI, que trata do acesso à justiça, há, no Capítulo III, a tutela dos procedimentos relacionados aos diversos aspectos da dinâmica da inserção familiar de crianças. Na Seção IV deste Título, disciplinam-se procedimentos e requisitos para a colocação da criança em família substituta – mas no Art. 165, parágrafo único, há expressa menção à necessidade de observação dos requisitos legais para a adoção como modalidade de colocação em família substituta<sup>349</sup>. É dizer, para a adoção, os requisitos são cumulativos, deve-se seguir a as regras procedimentais do Título VI, mas também as regras que organizam essa modalidade de inserção em família substituta constante do Título II do ECA.

Proceder à interpretação sistemática destes dispositivos esparsos do Estatuto não é algo tão simples, o que costuma gerar confusões na compreensão dos procedimentos de adoção<sup>350</sup>. Mas fato é que os dispositivos se complementam: as disposições do art. 165 e seguintes aplicam-se à guarda e à tutela como modalidades de colocação em família substituta, e, no que diz respeito à adoção, aplicam-se ainda as demais disposições contidas no ECA.

Da interpretação dialógica de todos estes dispositivos, tem-se que a lei determina a oferta de atendimento psicológico à mulher que deseja entregar o filho em adoção<sup>351</sup>, mas também determina seu encaminhamento à equipe interprofissional

---

<sup>349</sup> Art. 165, Parágrafo único. Em se tratando de adoção, observar-se-ão também os requisitos específicos. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Portal da Legislação. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

<sup>350</sup> Já vimos alhures que um argumento simplista em favor da adoção *intuitu personae* é o de que esta modalidade adocional estaria contida no art. 166 do ECA e não nos dispositivos que tratam especificamente da adoção, o que não faz muito sentido, tendo em vista que o próprio art. 165 faz remissão aos demais requisitos contidos no Estatuto sobre adoção. Nesse sentido mais reducionista, cf. MACEDO, Fernanda Carvalho Campos e; PEREIRA, Lucas. **Adoção por família certa ou intuitu personae**. p. da Internet, 2018. Disponível em: <https://carvalhocamposadvocacia.com.br/a-adocao-por-familia-certa-ou-intuitu-personae/> Acesso em: 09 jan. 2023. Também há visão assemelhada em publicações mais antigas, anteriores às alterações legislativas em comento, de que é exemplo: PEREIRA, Tânia da Silva. Vicissitudes e certezas que envolvem a adoção consentida. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Família: entre o público e o privado**. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2012. As alterações legislativas tornaram mais complexa a compreensão da adoção regulada no ECA.

<sup>351</sup> Art. 8º, §§ 4º e 5º do ECA.

da Vara da Infância e da Juventude, com necessária elaboração de relatório a ser considerado pela autoridade judiciária<sup>352</sup>, estabelecendo ainda a obrigatoriedade de audiência para averiguação da qualidade do consentimento da família biológica quanto à entrega da criança para adoção, com assistência de advogado<sup>353</sup>.

Assim, vê-se que o objetivo dessa oitiva qualificada e desse atendimento psicológico ofertado à mulher não é apenas o de prestar acolhimento e assistência, mas também o de gerar subsídios para a averiguação da livre vontade da mulher quanto à entrega da criança. Esse é um objetivo que aponta para o prestígio da autonomia da mulher como valor no ordenamento jurídico, mas também para a necessidade de se avaliar eventual existência de fatores capazes de viciar esse consentimento.

Conforme já mencionado em diversas passagens das reflexões formuladas neste trabalho, é de fato importante que haja análise acurada, em juízo, dessa livre vontade da mulher. No procedimento em comento, há que se avaliar se o seu desejo pela entrega é livre de pressões externas, e se resulta de um efetivo ato de autodeterminação. É esse o modelo de entrega ora defendido.

Outro aspecto a ser considerado, nesta defesa de uma entrega realizada necessariamente em juízo, é que quando se “delega” o papel de acolhimento da mulher e de “gerenciamento” da adoção para outros serviços públicos, vê-se uma efetiva fuga aos resultados almejados, com absoluto prejuízo para os sujeitos envolvidos.

Em pesquisa de campo empreendida pelo CNJ, obtiveram-se diversos relatos demonstrando que, na prática, há uma forte tendência de apropriação dos “procedimentos” de acolhimento de mães e do gerenciamento da entrega de crianças por parte de funcionários de hospitais e maternidades, que, ao arrepio de toda a principiologia e legislação aplicável, sub-rogam o Estado-juiz na missão de gerenciar essa entrega e alocação da criança<sup>354</sup>. Simplificam por demais o processo, retirando-o do crivo do Judiciário e ambientando-o na mera esfera administrativa.

---

<sup>352</sup> Art. 19-A, *caput* e § 1º do ECA.

<sup>353</sup> Art. 166, § 1º, I do ECA.

<sup>354</sup> Veja-se esse curioso relato: *Porque aqui, na realidade do [nome do estado], a gente tem a adoção ilegal, que é fora do trâmite da justiça, ela é muito comum. Então, acontece muito ainda de enfermeiros que têm conhecimento, que têm aquele contato direto com a mulher que está gestante, eles já se prontificam a ficar com a criança ou então ele já conhece alguém que quer ter um bebê e já faz esse canal direto, tá? Então, a gente ainda tem algumas falhas, digamos assim, que acontecem, e muitas crianças ainda são adotadas ilegalmente, é uma realidade... isso falando da realidade de [nome da capital do estado], imagina no interior. Então, no interior a gente não tem equipe técnica, as equipes*

No extremo oposto do problema, também se observam situações em que os hospitais e maternidades assumem postura excessivamente burocratizante, fiscalizatória e repressiva em face de mães que demonstram interesse em entregar o filho para adoção, o que vai na contramão da perspectiva de acolhimento e escuta qualificada que se depreende do texto legal<sup>355</sup>. Casos já mencionados páginas atrás ilustram que essa é uma realidade dura e inegável.

Mas essa ambivalência que aloca de um lado o acolhimento e o respeito à autonomia da mulher, e de outro a repressão e a postura policialesca e fiscalizatória da liberdade da mãe biológica, não é uma exclusividade dos estabelecimentos hospitalares e maternidades. Também o Judiciário por vezes se mostra despreparado para cumprir a missão legal de acolher as mulheres que desejam entregar o filho em adoção. Sua missão não é o de condenar esta mulher, mas sim a de acolhê-la, averiguando a qualidade de seu consentimento para a entrega da criança<sup>356</sup>.

Sobre as diretrizes que devem orientar essa atuação dos órgãos de justiça no atendimento dessas mulheres, interessante é observar a recente Resolução nº 485, de 18 de janeiro de 2023, do Conselho Nacional de Justiça<sup>357</sup>. Façamos essa análise

---

*técnicas, assistentes sociais e psicólogos que deveriam estar fazendo os estudos sociais e psicológicos [...] (Servidor(a) do Poder Judiciário). Conselho Nacional de Justiça; Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. **Primeiras infâncias e formas de produzir famílias**: narrativas de atores públicos sobre a entrega voluntária, destituição do poder familiar, adoção e rumores de tráfico de crianças com até 6 anos de idade no Brasil. Brasília: CNJ, 2022, p. 29.*

<sup>355</sup> Veja-se esse relato feito por membro do Ministério Público, coletado na pesquisa em comento: *Um dos hospitais aqui da cidade, o hospital infantil, ele talvez seja... não sei se pela equipe dirigente que ele tem, mas ele comunica situações...a gente brinca na promotoria, eles pecam pelo excesso. Então, a mãe, no momento às vezes, não sei se por influência do estado puerperal, aquela situação toda, fala qualquer mínima vírgula que ela dá a entender que quer entregar uma criança a adoção ou de uma mera suspeita de que começa aparecer pessoas que não são do grupo familiar no hospital para fazer visita, a enfermeira ou assistente social desconfia de algo, ela já comunica conselho, Ministério Público, e a juíza, então, a gente acaba sabendo disso. Às vezes, até de uma forma exagerada, igual eu te falei, mas antes pecar pelo excesso, né? (Promotor(a) de justiça). *Op. cit.*, p. 29-30.*

<sup>356</sup> Nos termos de Didier Fassin (2014), essas mães de nascimento são geridas pela Justiça da Infância e Juventude ora por uma política compassiva, implicando que sejam “cuidadas”, ora por uma lógica repressiva, ensejando que sejam “controladas”. Por esse motivo a rede de proteção “funciona” não só para receber aquelas que desejam “doar seus filhos”, encaminhando-as ao Poder Judiciário e ao sistema de saúde, mas também para vigiá-las quando há “suspeita de que irão entregar essa criança a outra pessoa” ou “abandoná-las”. Nessas situações, segundo uma Juíza Titular entrevistada, “o Conselho Tutelar faz um acompanhamento dessa mulher”. Parceiros dessa vigilância são os hospitais maternidades, que por meio de sua equipe social, informam às Varas da Infância e Juventude e ao Ministério Público “situações suspeitas”. Conselho Nacional de Justiça; Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. **Primeiras infâncias e formas de produzir famílias**: narrativas de atores públicos sobre a entrega voluntária, destituição do poder familiar, adoção e rumores de tráfico de crianças com até 6 anos de idade no Brasil. Brasília: CNJ, 2022, p. 31.

<sup>357</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 485, de 18 de janeiro de 2023**. Dispõe sobre o adequado atendimento de gestante ou parturiente que manifeste desejo de entregar o filho para adoção e a proteção integral da criança. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1451502023012663d29386eee18.pdf>. Acesso em: 17 mai. 2023.

em conjunto com outro rol de diretrizes emanada de outro colégio de magistrados, mas com conteúdo em comum: os enunciados do Fórum Nacional da Justiça Protetiva (FONAJUP), articulado pela Associação Brasileira de Magistrados da Infância e da Juventude (ABRAMINJ)<sup>358</sup>.

Um ponto em comum entre os dois documentos, e que é passível de problematização, é que em ambas as diretrizes se evidencia a importância de se garantir à mulher o sigilo sobre a entrega. Já se comentou alhures que documentos proferidos por agremiações de magistrados costumam ter essa perspectiva de supervalorização das engrenagens do Sistema Nacional de Adoção, que se pautam no anonimato no ato da entrega.

Em alguns pontos, esse enfoque se dá de maneira interessante para a mulher, como no Enunciado 17 do FONAJUP, que estabelece que apenas se a mulher optar por não fazer entrega anônima é que se deflagra a possibilidade de investigação de membros da família extensa para eventual acolhimento da criança<sup>359</sup>. Essa orientação confere à mulher o direito de afastar a busca da família extensa, se assim desejar.

Mas, em geral, essas orientações destoam daquilo que se defende no presente trabalho, que é o direito de a mulher ser não apenas acolhida e ouvida, mas efetivamente considerada no processo de entrega, não sendo apagada imediatamente após esse ato. As diretrizes que recomendam o sigilo e o anonimato direcionam a reflexão para a perpetuação da invisibilidade dessa mulher.

E são reiterados os dispositivos que apontam para esse estado de coisas.

Há enunciado do FONAJUP que orienta não apenas pela taxatividade do art. 50, § 13, do ECA, mas também para a responsabilização civil em face de quem buscar a efetivação de adoção fora deste rol<sup>360</sup>. É um entendimento que não logra acolher os anseios da mãe de nascimento que eventualmente empreenda entrega direta para além das hipóteses legais.

---

<sup>358</sup> ABRAMINJ; FONAJUP. **Enunciados Consolidados do Fórum Nacional da Justiça Protetiva**. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/1Gc7g9V19JUObt1ZvcBNf-9vF84HEvQCz/view>. Acesso em: 17 mai. 2023.

<sup>359</sup> ENUNCIADO 17: A busca pela família extensa nos casos de procedimento de entrega voluntária prevista no artigo 19-A, §3o, do ECA, somente ocorrerá quando a genitora renunciar seu direito ao sigilo.

<sup>360</sup> ENUNCIADO 27: A adoção em desconformidade com o disposto no art. 50, § 13, I a III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, pode ensejar a reparação de danos morais coletivos em prol de um dos Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente, por desrespeito ao procedimento legal para acesso à criança e ao adolescente, e também por violar a ordem cronológica estabelecida no Sistema Nacional de Adoção.

Em desfavor da adoção *intuitu personae*, também há enunciado no sentido de impedir que participantes do programa de apadrinhamento “se valham” das relações afetivas que eventualmente desenvolvam com a criança para buscar a homologação do vínculo de filiação socioafetiva<sup>361</sup>.

A consolidação desses enunciados, de fato, traduz o pensamento majoritário no âmbito da ABRAMINJ sobre a adoção *intuitu personae* – a instituição se posiciona ostensivamente contrária às hipóteses de “adoção irregular”, não sendo simpática à flexibilização procedimental<sup>362</sup>.

Sobre o “direito” ao sigilo da mulher, a Associação entende que, sem esse direito, a entrega legal nem sequer faria sentido para a mulher<sup>363</sup>, pois o sigilo a permitiria esconder a gravidez, entregando a criança e vivendo sua vida como se não tivesse gestado. Essa é uma visão que pressupõe a entrega pautada na vergonha e na discriminação, e não considera a entrega como ato de efetiva autonomia privada da mulher, que pode não querer ser apagada nem invisível nesse processo. É dizer, nessa ordem de ideias, o sigilo não surge como um direito, mas como uma verdadeira imposição.

Relativamente à Resolução nº 485 do CNJ, em que pese a relevância do documento e o incremento humanizante que conferiu ao procedimento de entrega, também se percebe que nessas diretrizes a colocação da criança em adoção é pensada pelo prisma do sigilo.

Há importantes acertos na Resolução, como a orientação pela análise acurada da qualidade da decisão da mulher que põe o filho biológico em adoção<sup>364</sup> e a fixação de um rol de direitos e informações a serem repassadas às mulheres<sup>365</sup>,

---

<sup>361</sup> ENUNCIADO 07: Pessoas inscritas no Cadastro Nacional de Adoção, em respeito aos princípios do melhor interesse da criança e do adolescente e da máxima efetividade dos direitos fundamentais, poderão participar dos programas de apadrinhamento, desde que sua participação não implique em ofensa ao princípio da isonomia e burla ao respectivo cadastro.

<sup>362</sup> Cf. PRADO, Katy Braun do; ABRAMINJ. **Entrega voluntária**. Youtube, 16/08/2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=WYQ5tPGeHQ4>. Acesso em: 13 mai. 2023.

<sup>363</sup> *Op. cit.*

<sup>364</sup> Art. 4º No relatório circunstanciado a ser apresentado pela equipe interprofissional será avaliado: I – se a manifestação de vontade da pessoa gestante ou parturiente é fruto de decisão amadurecida e consciente ou se determinada pela falta ou falha de garantia de direitos [...]. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 485, de 18 de janeiro de 2023**. Dispõe sobre o adequado atendimento de gestante ou parturiente que manifeste desejo de entregar o filho para adoção e a proteção integral da criança. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1451502023012663d29386eee18.pdf>. Acesso em: 17 mai. 2023.

<sup>365</sup> Art. 6º A equipe técnica deverá informar, ainda, a gestante ou a parturiente, dentre outros, sobre: I – o direito à assistência da rede de proteção, inclusive atendimento psicológico nos períodos pré e pós-natal, devendo, de plano, a equipe interprofissional fazer os encaminhamentos necessários, caso haja sua anuência; II – o direito de atribuir nome à criança, colhendo desde logo suas sugestões, bem como

inclusive com possibilidade de registros capazes de facilitar a identificação futura das origens biológicas da criança, o que é direito inafastável da pessoa adotada.

Mas a perspectiva do sigilo, em detrimento da ampliação da possibilidade de entrega direta para adoção *intuitu personae*, se mantém. A Resolução aborda o direito ao sigilo em contornos críticos e corajosos, inclusive garantindo à gestante criança o direito a esse sigilo em face de seus pais ou responsáveis<sup>366</sup>. Todavia, essas previsões seguem pressupondo um “direito” ao silêncio que soa como imposição, afinal se não optar pelo sigilo, a mulher terá de enfrentar a constrangedora busca pela família extensa para colocação da criança. Se quiser não ser apagada após a entrega, terá de pagar o preço de ser devassada e exposta em seu núcleo familiar ampliado.

É importante considerar que, em que pesem os avanços trazidos com a Resolução em comento, que não é perfeita, mas já logra direcionar o vetor interpretativo do ECA para uma perspectiva humanizante em relação à oitiva da mulher, a realidade por vezes se mostra significativamente mais dura do que tais diretrizes permitem suportar. Apesar de todos os incrementos humanizantes conquistados com o Marco Legal da Primeira Infância e com a Resolução nº 485/2023 do CNJ, ainda há um longo caminho a se percorrer, pois toda a pecha moralizante que a sociedade impõe em face da mulher que decide entregar um filho em adoção finda por alcançar essa mulher através dos Sistemas de Justiça<sup>367</sup>.

---

a forma como será atribuído esse nome caso ela não o faça; III – o direito da criança de conhecer suas origens (ECA, art. 48); IV – o direito da criança de preservação de sua identidade (art. 8º da Convenção sobre os Direitos da Criança); V – o direito de a genitora ou parturiente deixar informações ou registros que favoreçam a preservação da identidade da criança, seja sobre o histórico familiar, da gestação e de sua decisão de entrega, seja sobre dados que possam ser úteis aos cuidados da criança, como os relativos a históricos de saúde da família de origem, ou outros que lhe pareçam significativo; e VI – o direito de gozo de licença-saúde após o parto e que a razão da licença será mantida em sigilo.

<sup>366</sup> Art. 5º A gestante ou parturiente deve ser informada, pela equipe técnica ou por servidor designado do Judiciário, sobre o direito ao sigilo do nascimento, inclusive, em relação aos membros da família extensa e pai indicado, observando-se eventuais justificativas apresentadas, respeitada sempre sua manifestação de vontade e esclarecendo-se sobre o direito da criança ao conhecimento da origem biológica (ECA, art. 48) § 1º O direito ao sigilo é garantido à gestante criança ou adolescente inclusive em relação aos seus genitores, devendo, nesse caso, ser representada pelo Defensor Público ou advogado a ela nomeado.

<sup>367</sup> “À luz das ponderações aqui descritas, é possível visualizar as evidências da pesquisa de campo sobre as mães de nascimento em dois sentidos paradoxais. Ora vistas como mulheres que precisam ser tratadas com “dignidade”, ora entendidas como potenciais violadoras, capazes de matar, vender ou abandonar seus filhos. Outro paradoxo que se observa no atendimento aos casos é a soberania de julgamentos dos profissionais sobre as decisões das mulheres. De um lado, a vigilância já mencionada sobre aquelas que não demonstram interesse na entrega voluntária, mas possuem condutas “suspeitas”, com fins de motivar uma possível entrega ou ensejar a DPF. De outro lado, o juízo de valor sobre as mulheres que manifestam esse interesse. Desse modo, prevalecem muitas vezes as moralidades das pessoas implicadas nas iniciativas dirigidas à “entrega voluntária” e, de modo geral, nos serviços que atendem mulheres e crianças.” Conselho Nacional de Justiça; Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. **Primeiras infâncias e formas de produzir famílias**: narrativas de

Ainda há profissionais que entendem que seu papel é o de desestimular a entrega<sup>368</sup> – apesar de essa diretriz não constar de absolutamente nenhum dispositivo legal ou regulamentar, e contrariar valores constitucionais relacionados às liberdades reprodutivas das mulheres. Quando a mulher é “ouvida” por profissionais com essa abordagem, a oitiva qualificada, que é direito seu, acaba por se revelar constrangedora e subvertida.

Urge que se considerem as atualizações legais e as diretrizes mais recentes, naquilo que têm de moderno. É preciso, assim, “garantir à genitora que os direitos já previstos no ECA sejam efetivados de modo que ela tenha a ajuda necessária, seja psicológica, seja social, para permanecer com o filho ou, não sendo essa sua vontade, entregá-lo em adoção”<sup>369</sup>.

Se, por um lado, as inovações na lei ainda não lograram estabelecer segurança jurídica em torno da adoção *intuitu personae*, por outro deram passos no sentido de viabilizar um acolhimento humano à mulher que deseja realizar a entrega de criança para adoção.

### 3.2.2 A socioafetividade como valor superior ao formalismo

Se, por um lado, relativamente à oitiva da mulher no ato de entrega da criança em adoção, o CNJ não cuidou de regular prerrogativas para além daquelas já garantidas em lei, por outro, no que diz respeito ao ato de reconhecimento de filiação socioafetiva, o Conselho foi mais longe: disciplinou no Provimento nº 63 de 2017<sup>370</sup> a

---

atores públicos sobre a entrega voluntária, destituição do poder familiar, adoção e rumores de tráfico de crianças com até 6 anos de idade no Brasil. Brasília: CNJ, 2022, p. 30.

<sup>368</sup> É o caso de Defensor Público que participou da pesquisa de campo realizada pelo CNJ, o qual, diante de caso de gravidez indesejada, “decidiu entrevistar a menina, certo do dever de alterar a decisão da moça, por meio da ponderação de que deveria ‘amamentar’ a criança durante os seus seis primeiros meses de vida ‘experimentado’ a maternidade. Por meio da amamentação a mãe de nascimento poderia ‘experimentar’ se queria ou não o filho, ao mesmo tempo que garantiria o direito do bebê ao aleitamento”. *Op. cit.*, p. 30-31.

<sup>369</sup> SILVA, Fernando Moreira Freitas da. **Adoção**: um diálogo entre os direitos fundamentais e a realidade dos acolhimentos institucionais. Londrina: Thoth, 2022, p. 214.

<sup>370</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento nº 63, de 14 de novembro de 2017**. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos órgãos de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2525>. Acesso em: 20 mai. 2023.

possibilidade ampla de assunção voluntária de parentalidade decorrente de vínculos socioafetivos, diretamente perante o registro civil de pessoas naturais<sup>371</sup>.

A motivação para esta garantia tão ampliada consta dos “considerandos” do Provimento, nos quais se vê que além de o tema da filiação socioafetiva já ser regulado pelas Corregedorias-Gerais de Justiça de diversos estados brasileiros, e de ser amplamente aceito pela doutrina e jurisprudência nacional, houve reconhecimento de sua possibilidade pelo STF, no Tema nº 622, com Repercussão Geral, com base no *leading case* do Recurso Extraordinário nº 898.060/SC.

Assim, o CNJ cuidou de regular e padronizar procedimentos administrativos para a efetivação de direitos assegurados em decisão da Corte Constitucional.

Tanto o Tema nº 622 como o Provimento nº 63 são documentos do Poder Judiciário que cuidam da temática da socioafetividade, mas também da multiparentalidade.

Como tais institutos são comumente invocados nas ações que buscam regular guardas fáticas para viabilizar hipóteses de adoção *intuitu personae*, é relevante a análise da construção desses parâmetros, pois, como se verá, a socioafetividade vem se estabelecendo como valor superior, que se impõe em face da proteção ao anonimato e ao sistema de cadastros – valores tão sagrados para as visões mais formalistas sobre o instituto da adoção.

Cabe registrar que o tema da socioafetividade não é uma novidade trazida pelas recentes decisões e regulações das instâncias de cúpula do Judiciário. João Baptista Villela, em texto de significativa relevância histórica, já alertava para uma compreensão desbiologizante da parentalidade, apontando que a paternidade não seria meramente um fato na natureza, mas também um fato cultural<sup>372</sup>.

Perspectiva semelhante parece ter influenciado a edição do Código Civil de 2002, cujo legislador, ao abordar as relações de parentesco, optou expressamente pela não taxatividade nos modelos de formação desses laços: esses vínculos podem

---

<sup>371</sup> Provimento nº 63, de 14 de novembro de 2017. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2525>. Acesso em: 20 mai. 2023. *Op. cit.*

<sup>372</sup> VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**. Belo Horizonte, ano 27, n. 21 (nova fase), maio 1979, p. 401.



ser de origem natural, se decorrerem da consanguinidade, ou civil, se tiverem “outra origem”<sup>373</sup>.

Diante da abertura da lei, julgados levando em conta a socioafetividade como fonte de criação de vínculos de filiação sempre existiram após o advento do Código, mas sem segurança jurídica suficiente. Ainda em 2002, na I Jornada de Direito Civil, foi editado o Enunciado nº 103 do CJP, com menção à possibilidade de reconhecimento de paternidade socioafetiva<sup>374</sup>.

Desde 2013, alguns estados passaram a admitir o reconhecimento administrativo da filiação socioafetiva, feito diretamente no registro de pessoas naturais, e o tema já ganhava força na doutrina, tendo alcançado repercussão geral com o Tema nº 622 do STF<sup>375</sup>.

Todavia, a consolidação dessa tese no âmbito do Supremo se deu de maneira entrelaçada à questão da multiparentalidade, o que não é defendido de forma ampla pela doutrina. Demais disso, é passível de crítica o fato de a tese do Tema nº 622 ter sido alcançada em uma demanda em que nem sequer havia sido pleiteado o reconhecimento da filiação multiparental.

Assim foi fixada a tese ora em comento: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”.

O entendimento fixa não haver hierarquia entre a filiação socioafetiva e a biológica, de modo que a existência de um tipo de vínculo de paternidade não obsta o reconhecimento de outro, sendo possível a dupla paternidade.

Ocorre que o caso que deu origem à tese não versava sobre a suposta hierarquia entre modalidades de filiação, ou mesmo sobre eventual hierarquia entre

---

<sup>373</sup> Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem. BRASIL. Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943; e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2). Acesso em: 12 jun. 2022.

<sup>374</sup> Enunciado nº 103 CJP: O Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além daquele decorrente da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade socioafetiva, fundada na posse do estado de filho.

<sup>375</sup> EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; FRANCO, Karina Barbosa. Reconhecimento extrajudicial da filiação socioafetiva e multiparentalidade: comentários ao Provimento nº 63, e 14.11.17, do CNJ. **Revista Brasileira de Direito Civil.** Belo Horizonte, v. 17, jul./set. 2018, p. 215.

filhos no ambiente familiar. Nas sessões de julgamento do RE 898060/SC<sup>376</sup>, o IBDFAM participou na qualidade de *amicus curiae* e se manifestou contrariamente ao reconhecimento da paternidade em discussão. Entendamos sucintamente o caso.

No suporte fático que deu origem à demanda, a Autora havia sido criada como filha do marido de sua mãe, o qual era inclusive seu pai registral, tendo em vista que quando de seu nascimento a mãe já estava casada com o homem. Apenas na adolescência a Autora descobriu que aquele que sempre chamou de pai não era seu genitor biológico, e este também desconhecia a informação. A filiação socioafetiva já estava consolidada, e não era da vontade de nenhum dos envolvidos o desfazimento da relação de afeto.

Quanto ao registro, todavia, houve interesse na adequação. A Autora alegou que seu pai biológico gozava de melhores condições de vida, e que sua mãe e seu pai socioafetivo não tinham condições de arcar com os gastos de seus estudos em nível superior. Ingressou, assim, com ação de reconhecimento de paternidade cumulada com pedido de alimentos. Não houve pedido de multiparentalidade, mas tão somente pedido de alteração registral para que o genitor biológico passasse a constar como pai da Autora.

Houve indeferimento do pedido em primeira e segunda instância, com reversão da decisão em sede de embargos no TJSC. O genitor biológico ingressou, então, com o Recurso Extraordinário para levar a questão ao STF.

Como dito, o IBDFAM, na condição de *amicus curiae*, participou dos debates e trouxe às sessões reflexões importantes. O advogado Ricardo Calderón registrou<sup>377</sup> que o Instituto tinha simpatia ao tema da multiparentalidade, qual, todavia, não tinha relação com o caso, pois que não constava do pedido, ou mesmo do verbete fixado no Tema nº 622<sup>378</sup>. Também registrou que não se discutia, no caso, sobre hierarquia de modalidades de filiação na hipótese, pois não se estava a falar sobre a prevalência de um modelo em detrimento do outro, mas sim sobre um caso em que apenas o pai socioafetivo teria efetivamente desenvolvido um projeto parental relativo à Autora, que

---

<sup>376</sup> Os autos do processo não são acessíveis em virtude do segredo de justiça, mas as sessões de julgamento estão disponíveis e serviram de fonte de análise. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pleno** - Paternidade socioafetiva não exime de responsabilidade o pai biológico (1/2). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=qYDKX859BnA&t=1847s>. Acesso em: 20 mai. 2023.

<sup>377</sup> Aos 37'20" do vídeo.

<sup>378</sup> O Tema foi fixado no Acórdão referente ao Agravo que inadmitiu o Recurso Extraordinário, o qual foi, então, admitido, tendo prosseguido o feito.

teria apresentado um pedido de reconhecimento de filiação mais voltado ao conteúdo patrimonial, em detrimento do conteúdo existencial.

Apesar de tais alegações, o STF negou provimento ao RE, vencidos os Ministros Luiz Edson Fachin e Teori Zavascki. Porém findou por reformar, em certa medida, a decisão do TJSC, a qual tinha fixado o genitor biológico como pai da Autora. Na decisão do Supremo, fixou-se que ambos os homens deveriam ser reconhecidos como pais da Autora, constando de seu registro de filiação a dupla paternidade.

Calderón pondera que teria sido mais adequado tratar o recurso como “parcialmente provido”, já que efetivamente houve reforma da decisão, para fazer constar a multiparentalidade<sup>379</sup>.

Há entendimentos críticos sobre a visão que findou por prevalecer no âmbito do STF. Isabela Prates de Oliveira Campos analisa o contexto geral do caso, bem como o voto do Min. Luiz Edson Fachin, e propõe uma comparação entre a visão que prevaleceu, a qual valorizou o vínculo de ascendência genética e o colocou no mesmo patamar que o do vínculo socioafetivo, com a visão lançada a outros casos em que se aceita com tranquilidade a supressão do vínculo parental relativo à ascendência genética<sup>380</sup>.

Em casos de adoção ou de reprodução assistida, por exemplo, não há qualquer chance de se perquirir a busca da ascendência genética com fins de reconhecimento da parentalidade dela decorrente<sup>381</sup>. Mas, no caso de filiação socioafetiva, permitiu-se essa busca – de modo que a solução dada para o caso pelo STF representa a colocação de um paradoxo de difícil solução para o sistema<sup>382</sup>.

Nessa perspectiva, ao admitir a multiparentalidade, o STF teria contribuído para a formação de uma compreensão desabonadora da socioafetividade, como se a filiação dela decorrente não fosse tão sólida quanto à filiação adotiva. Na adoção, não se vislumbra possível a imposição de multiparentalidade em face de genitor biológico que não tivesse qualquer vínculo ou interesse na paternidade – há casos de

---

<sup>379</sup> CALDERÓN, Ricardo. Multiparentalidade: a socioafetividade nos laços de filiação. **Revista Jurídica da Escola Superior de Advocacia da OAB-PR**. Ano 3. n. 2, 2017, p. 10.

<sup>380</sup> CAMPOS, Isabela Prates de Oliveira. A multiparentalidade no Supremo Tribunal Federal: considerações acerca dos votos ministeriais no julgamento do Tema 622. **Civilistica.com**. a. 9. n.1. 2020, p. 17.

<sup>381</sup> Seria possível a busca da origem genética, mas não com fins de reconhecimento de filiação.

<sup>382</sup> *Op. cit.*, p. 16.

reconhecimento voluntário de filiação biológica multiparental de pessoa adotada, mas não de imposição judicial dessa filiação, contra a vontade do genitor biológico<sup>383</sup>.

É importante destacar que a crítica não diz respeito à perspectiva da multiparentalidade em si, mas sim à sua aplicação no caso concreto que deu origem ao Tema 622. Há muitas situações em que a multiparentalidade se mostra interessante, e sua possibilidade representa um avanço – mas, nesse caso, não parece haver razão na adoção deste instituto.

Há, ademais, certa preocupação doutrinária com a simplificação do reconhecimento da filiação decorrente da socioafetividade em perspectiva multiparental, realizada diretamente em cartório. Há abalizadas vozes que defendem o procedimento simplificado, sem necessidade de ação judicial e de advogado<sup>384</sup>, mas não há uma tendência uníssona nesse sentido.

Analisando as facilidades registras nesses casos, trazidas com o advento do Provimento nº 63/2017-CNJ, Marcos Ehrhardt Junior e Karina Barbosa Franco ponderam que, em que pese ser de inegável importância a facilitação do registro de filiação decorrente da socioafetividade, há que se traçar maior delimitação da questão relativa à multiparentalidade:

Não há dúvidas de que o provimento albergou uma conquista para o direito das famílias ao possibilitar o reconhecimento da parentalidade socioafetiva diretamente nos cartórios, da mesma forma como é procedido com a filiação biológica, sendo averiguados pelo registrador possíveis casos de fraude, simulação e má-fé, além de outras situações que configuram burla ao procedimento extrajudicial. De outro norte, houve a admissão da multiparentalidade extrajudicial, considerando a decisão tomada pelo STF com repercussão geral, que afirmou a possibilidade concomitante de pais e mães com origens diferentes de parentesco no assento de nascimento dos filhos. Na verdade, os pontos mais críticos do provimento são os que abordam a multiparentalidade, cuja limitação foi delineada a apenas dois pais e duas mães, cabendo à doutrina balizá-los.<sup>385</sup>

<sup>383</sup> Sobre possibilidade de utilização da socioafetividade como caminho para reconhecimento voluntário de filiação em casos de restauração de vínculo parental de pessoa adotada, relativamente à família de origem, Cf. REIS, Daniele Fernandes; DINIZ, Laís Gabrielly Oliveira. Da (Im)Possibilidade da Aplicação do Tema 622 do STF na Adoção. **Ciências Jurídicas**, v.23, n.2, p.124-131, 2022. Também remetemos à Tese de Doutorado de Daniela Braga Paiano, que analisa diversas situações de multiparentalidade, algumas das quais relacionadas a hipóteses de cumulação de vínculo adotivo e biológico; nos casos analisados, vê-se o interesse dos envolvidos em registrar a filiação, e não imposição da parentalidade. Cf. PAIANO, Daniela Braga. **O Direito de Filiação nas Famílias Contemporâneas**. Tese de Doutorado. USP – Universidade de São Paulo. Faculdade de Direito. São Paulo, 2016, p. 189.

<sup>384</sup> CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva**. Efeitos jurídicos. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 194.

<sup>385</sup> EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; FRANCO, Karina Barbosa. Reconhecimento extrajudicial da filiação socioafetiva e multiparentalidade: comentários ao Provimento nº 63, e 14.11.17, do CNJ. **Revista Brasileira de Direito Civil**. Belo Horizonte, v. 17, jul./set. 2018, p. 236.

Apesar de a multiparentalidade representar uma perspectiva oxigenada para a dinâmica familiar e parental contemporânea, há de se buscar meios eficazes para a averiguação do melhor interesse da criança ou do adolescente nos registros relativos à sua filiação. O procedimento perante registro de pessoas naturais, que aloca nas mãos do registrador a missão de averiguar indícios de fraude ou de abuso, soa levemente preocupante. Nos casos já comentados em que essa “missão fiscalizatória” foi “delegada” a instâncias administrativas, como hospitais e maternidades, viu-se que há tendência de desvirtuação dessa missão de controle, ora pela inércia, ora pelo excesso de rigor em face de mulheres que decidem entregar uma criança a determinada família.

Repise-se: não se está a defender neste trabalho uma perspectiva que retire a adoção – ou o registro de filiação – do crivo jurisdicional. Defende-se um modelo de entrega *intuitu personae* em que a vontade da mulher seja respeitada relativamente à escolha da família substituta, o que certamente pode ser viabilizado através do reconhecimento do vínculo socioafetivo. Mas não se defende que esse ato se dê através de um modelo excessivamente desburocratizado, ou mesmo administrativo, afinal é importante que haja controle relativamente à livre manifestação da vontade dessa mulher.

Além disso, já dissemos que é importante se pensar um paradigma que assegure à mulher que deseja entregar o filho o direito de pensar a entrega sem receios e medos, com acolhimento e segurança jurídica. O que se vê na prática é que o advento da tese da socioafetividade construiu para essa mulher o “direito” de entregar a criança a determinada família e de torcer para que haja um convívio saudável dessa pessoa no novo núcleo familiar, para que depois se busque o reconhecimento da socioafetividade e reconhecimento da guarda irregular, com conversão em filiação – há vários casos em que essa tese logrou regular guardas fáticas decorrentes da entrega direta. Mas esse é um caminho de incertezas e de significativa insegurança jurídica.

A pavimentação do caminho da socioafetividade, que, apesar de ter seguido uma trajetória discursivamente problemática, logrou estabelecer alguma estabilidade jurídica em torno desta modalidade de filiação, não torna desnecessário lutar pelo estabelecimento da possibilidade inequívoca de adoção *intuitu personae* pela entrega direta. O reconhecimento da filiação não deve continuar sendo um remédio tardio para uma prática irregular: o mais digno é se garantir esse direito previamente, sem

necessidade de uma fase de guarda fática irregular, sem constrangimentos, de forma humana.

Ademais, é preciso levar-se em conta que, mesmo em discursos jurídicos favoráveis às teses de valorização dos vínculos socioafetivos, é comum ver-se a “ressalva” de que essa modalidade não deve ser confundida com a “adoção à brasileira”<sup>386</sup>. É um aparte que evidencia o incômodo gerado pela ideia de adoção *intuitu personae*, mesmo para aqueles que defendem a socioafetividade como fonte de vínculos de filiação.

Os vetores de valorização do afeto e da vontade da mulher lograram consolidar avanços e teses importantes como a da socioafetividade, mas, como já dito, ainda há demandas que se impõem.

### 3.2.3 A tipicidade aberta como regra no Direito de Família

A já mencionada compreensão das relações privadas à luz dos princípios constitucionais tem no Direito de Família um espaço de amplo desenvolvimento, resultando em leituras oxigenadas dos institutos familiaristas. Uma das expressões mais destacadas dessa realidade é a compreensão de que não existe um conceito taxativo de família: o Art. 226 do texto constitucional trouxe uma tutela ampla da família, mencionando alguns modelos de arranjos familiares, sem, contudo, esgotar as possibilidades de organização desses núcleos.

Já não é nova a reflexão segundo a qual a tipologia das famílias constitucionalmente mencionadas, a incluir a família pautada no casamento ou na união estável, bem como a família monoparental, não seria taxativa<sup>387</sup>. Esse entendimento sustentou revisões importantes na leitura de institutos familiaristas, viabilizando, exemplificativamente, o reconhecimento das famílias pautadas em

---

<sup>386</sup> “Não há que se falar, portanto, que referido Provimento ‘legalizou’ a adoção à brasileira, pois tal ato continua sendo repudiado pelo Estado. Relevar as repercussões criminais dessa conduta pensando no melhor interesse da criança e do adolescente não significa a sua aceitação. A adoção à brasileira tanto continua sendo repudiada que, nos casos em que é descoberta rapidamente e que não se configuram os laços de socioafetividade, o STJ tem entendido pela colocação do menor em acolhimento institucional, zelando pela preservação do trâmite regular da adoção.” BIAS, Rafael Borges de Souza. Provimento n. 63/17 do CNJ e adoção simulada: reflexões a partir da jurisprudência do STJ. **Civilistica.com**, v. 10, n. 1, p. 1-27, 2 maio 2021, p. 26.

<sup>387</sup> Leitura clássica a esse respeito já apontava para essa tipicidade aberta antes mesmo das inovações jurisprudenciais que operaram o reconhecimento de famílias não mencionadas no rol: LÔBO, Paulo. Entidades familiares constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*. *In*: Cristiano Chaves de Farias. (Org.). **Direito e processo de família**. 1ed.Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, v. 1, p. 1-18.

uniões homoafetivas. No campo das conjugalidades essa ordem de ideias aponta para a tendência das uniões poliamorosas, das famílias simultâneas e de uma série de arranjos afetivos que têm lugar na realidade.

E em que sentido essa perspectiva da tipicidade aberta no Direito das Famílias tem contribuído no debate sobre as relações de filiação?

Para além da possibilidade de aplicação dessa ordem de ideias para as situações de filiação socioafetiva e de multiparentalidade, já discutidas, pensemos nas implicações dessa lógica no campo do instituto da adoção.

Inicialmente, vejamos o que diz o Código Civil sobre as diferentes origens do vínculo de parentesco: “Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.”<sup>388</sup>

Como se vê, a própria literalidade do Código estabeleceu que o parentesco natural decorre dos vínculos consanguíneos, enquanto o parentesco civil se estabelece a partir de “outra origem”. Fixou-se uma pauta aberta para as modalidades de parentesco civil.

No âmbito da filiação, haveria, então, como parentesco consanguíneo, a relação entre ascendente e descendente de primeiro grau, com origem biológica.

Já a filiação formada por parentesco civil seria toda aquela formada a partir de outra origem. Há, exemplificativamente, vínculos formados a partir da adoção e vínculos socioafetivos, inclusive com possibilidade de vínculos multiparentais – que podem cumular filiação “natural” ou “civil”.

Assim, a adoção é tida pelo ordenamento como forma de criação de parentesco civil – pautado em “outras origens”, para além da consanguinidade. A tipicidade aberta parece estar na própria abertura à possibilidade do instituto como meio de criação de vínculos de filiação.

E relativamente à adoção *intuitu personae*, a questão da tipicidade aberta dialoga necessariamente com a já discutida problemática do rol de modalidades ensejadoras dessa forma de adoção, listadas no já comentado Art. 50, § 13, do ECA.

As hipóteses ali mencionadas – relacionadas à adoção unilateral, adoção pela família extensa ou decorrente de guarda legal – encerrariam as possibilidades em rol

---

<sup>388</sup> BRASIL. Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017. Dispõe sobre adoção e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). **Portal da Legislação**. Disponível em: [planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/113509.htm](http://planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113509.htm). Acesso em: 12 jun. 2022.

taxativo, ou seriam lista meramente exemplificativa, a dialogar com toda a tipologia aberta que parece ser vetor interpretativo inafastável no Direito das Famílias contemporâneo? Já se discorreu a esse respeito, tendo-se percebido que a não taxatividade do rol é leitura mais adequada à contemporaneidade. Mas aprofundando a reflexão sobre tipicidade aberta, vejamos mais uma possibilidade interpretativa capaz de abrir os horizontes do referido dispositivo.

Maria Berenice Dias, após fazer severa crítica à observância extrema à ordem dos cadastros para fins de adoção, que considera ineficiente e ineficaz<sup>389</sup>, vê que a tipicidade aberta está inerentemente inserida nas próprias hipóteses do ECA, através de cláusula geral, pois que no Art. 50, § 13, III, faz-se menção à adoção em atendimento ao “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”<sup>390</sup>.

Para a autora, ao abrir a possibilidade de reconhecimento de filiação a quem detém guarda legal da criança, o ECA teria incluído a possibilidade da adoção consentida pela entrega direta: “Ora, se os pais consentirem a adoção, entregando o filho à guarda de alguém, a guarda é legal”<sup>391</sup>.

Assim, as hipóteses legais de adoção *intuitu personae* já conheceriam possibilidade de ampliação interpretativa, pela própria literalidade, pois que a guarda decorrente da entrega direta seria uma hipótese de guarda legal, digna de reconhecimento jurisdicional e, portanto, conversão em adoção.

Essa deferência à autonomia dos genitores biológicos é especialmente endereçada à mulher, mãe de origem, cuja vontade deve ser respeitada – e esse respeito deve incluir, inclusive, a limitação quanto à busca da família extensa, afinal nas hipóteses de entrega direta tem-se que a mulher que entrega o filho “não quer que ele seja depositado em um abrigo nem entregue a algum familiar seu. Aliás, se algum deles o quisesse, simplesmente o abrigo não teria ocorrido.”<sup>392</sup>

---

<sup>389</sup> DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 86.

<sup>390</sup> BRASIL. Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017. Dispõe sobre adoção e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). **Portal da Legislação**. Disponível em: [planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13509.htm](http://planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13509.htm). Acesso em: 12 jun. 2022.

<sup>391</sup> DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 88.

<sup>392</sup> *Op. cit.*, p. 86.



Outro aspecto a ser considerado na discussão sobre os horizontes trazidos pela tipicidade aberta dos modelos familiares ao instituto da adoção é a dimensão funcional e instrumental que a família assume nesse cenário. A família tem tipologia aberta porque não se busca mais protegê-la enquanto instituto, as pessoas nela inseridas são o fim da tutela jurídica: a família é o meio, estando a serviço da dignidade dos seus membros<sup>393</sup>.

Se a família passa a ser lida em sua dimensão instrumental, funcionalizada à efetivação da dignidade das pessoas, o mesmo ocorre com a adoção, cuja compreensão deve passar da estrutura à função<sup>394</sup>. Não deve ser prioritário se delinear a estrutura do instituto, mas sim a busca do entendimento sobre sua função e finalidade na sociedade.

Assim, soam anacrônicas as teses que buscam proteger aspectos relacionados à estrutura da política adocional, a exemplo das decisões que rejeitam pleitos de entrega direta pela suposta violação ao sistema de cadastros. Mais consentânea parece ser a compreensão de que o foco deve mesmo migrar da estrutura à função da adoção – e esta função, como já dito e repetido, é a de, por um lado, dar uma família à pessoa adotada, fazendo surgir um vínculo de filiação, mas, por outro, servir ao livre projeto familiar da mulher que entrega o filho em adoção.

Essa perspectiva de funcionalização dos institutos civis e familiaristas é acompanhada do incremento à liberdade e à solidariedade no ambiente familiar. A liberdade privada na constituição da família há de ser assegurada, e as desigualdades no contexto familiar não de ser superadas<sup>395</sup>.

Assim, a tipicidade aberta que aponta para o reconhecimento das escolhas da pessoa relativamente aos arranjos familiares dialoga com o prestígio dado às liberdades e à autonomia dessa pessoa na família; e a derrubada das desigualdades dialoga com a necessária superação das inconstitucionais assimetrias de gênero na

---

<sup>393</sup> Nesse sentido, veja-se: “Assim sendo, a família, embora tenha ampliado, com a Carta de 1988, o seu prestígio constitucional, deixa de ter valor intrínseco, como instituição capaz de merecer tutela jurídica pelo simples fato de existir, passando a ser valorada de maneira instrumental, tutelada à medida que – e somente à exata medida que – se constitua em núcleo intermediário de desenvolvimento da personalidade dos filhos e de promoção da dignidade de seus integrantes.” TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Fundamentos do direito civil: direito de família**. vol. 6. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 11.

<sup>394</sup> A compreensão dos institutos jurídicos, essencialmente os de Direito Civil, deveriam passar por esta adequação, com foco na sua funcionalização. Cf. BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função: novos estudos da teoria do direito**. Barueri: Manole, 2007.

<sup>395</sup> TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Fundamentos do direito civil: direito de família**. vol. 6. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 23.

ambiência familiar – e como já dito, a desistência da parentalidade é aspecto que escancara a perpetuação dessa assimetria na contemporaneidade.

Disso, vê-se que há um forte vetor direcionado à valorização da autonomia da mulher na família – seja no que diz respeito às suas liberdades reprodutivas ou às suas escolhas existenciais relativamente aos arranjos familiares que decorrem de seu livre projeto familiar – o que integra não apenas o projeto conjugal, mas também o projeto parental.

Cabe ainda ressaltar sobre tipicidade aberta no Direito das Famílias e sua relação com o instituto da adoção, que não só do ponto de vista da mulher, mas também pela ótica da pessoa adotada, esse vetor interpretativo representa um incremento humanizante. Também a dignidade da pessoa adotada é contemplada com a perspectiva da tipicidade aberta no contexto da adoção.

E aqui se fala não apenas da pessoa adotada através do processo padrão, orientado pela lógica dos cadastros – mas também sobre a pessoa adotada nas “hipóteses excepcionais” do SNA, já mencionadas. Como já dito, há adoções *intuitu personae* que não se amoldam nos tipos legais e são registradas no Sistema Nacional de Adoção em categoria residual, por não estarem contempladas nas caixinhas e nos padrões – nada mais ilustrativo da necessária valorização da tipologia aberta na regulação da família e da adoção.

Essas adoções, essas formas de convivência familiar, ainda que não reguladas, carecem de reconhecimento, carecem de ser tratadas dentro da perspectiva familiar, que deve contemplar filhos consanguíneos, adotivos ou “do coração”<sup>396</sup>.

Esses horizontes inclusivos e democráticos não representam a derruição da família, como o senso comum por vezes sugere. Representam o reconhecimento, pelo Direito, daquilo que se dá no campo da realidade, que cuida fazer surgir novos arranjos familiares em decorrência dos fenômenos sociais<sup>397</sup>.

Não há nada a temer. O incremento humanizante não vem para destruir a família, nem para deturpar o senso de filiação – vem para distribuir dignidade e para valorizar a autonomia das pessoas relativamente a seus projetos familiares.

---

<sup>396</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Em busca da nova família: uma família sem modelo. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a.1, n. 1, jul.-set., 2012, p. 3.

<sup>397</sup> SINGLY, François de. **Sociologia da família contemporânea**. Trad. Clarice Ehlers Peixoto. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007, p. 9.

### 3.30 CONTEÚDO DAS LIBERDADES REPRODUTIVAS DA MULHER

As reflexões e proposições até aqui delineadas se pautaram na autonomia da mulher e em seu livre projeto parental. Cabe, de maneira mais específica, aprofundar as reflexões sobre o conteúdo dessa autonomia, tomando como questão central a liberdade reprodutiva da mulher.

Ana Paula Correia de Albuquerque<sup>398</sup> considera que o termo “direitos reprodutivos” teria relação com a reprodução humana biológica desejada, sendo espécie do gênero direito à filiação, o qual incluiria ainda a filiação civil e socioafetiva, ao passo que o direito reprodutivo estaria relacionado ao direito de procriação, inclusive com utilização de técnicas de reprodução assistida<sup>399</sup>.

Entendemos que do ponto de vista da genitora de origem, que voluntariamente opta por levar a gravidez adiante e posteriormente entregar a criança dela resultante em adoção, há um inegável conteúdo volitivo e biológico, há procriação. Há, portanto, direitos e liberdades reprodutivas a serem consideradas.

Todavia, não há maternidade. Fica claro, desde já, que procriar e maternar não são sinônimos: nem toda mulher se torna mãe através da atividade reprodutiva; nem toda mulher que reproduz se torna mãe.

Mulheres que entregam o filho em adoção exercem atividade reprodutiva, de modo que titularizam direitos e liberdades reprodutivas, em que pese não assumirem a maternidade da criança gerada.

Atentar para essa e outras assimetrias é relevante<sup>400</sup>, pois tanto a mulher que é mãe sem exercer o trabalho reprodutivo quanto a mulher que exerce esse trabalho e não se torna mãe têm, ambas, direitos, e gozam de proteções específicas. Cláudia Fonseca desenvolve na literatura nacional os conceitos de reprodução estratificada e

---

<sup>398</sup> Dialogando com RAPOSO, Vera Lúcia. **O Direito à Imortalidade**: o exercício de direitos reprodutivos mediante técnicas de reprodução assistida e o estatuto jurídico do embrião in vitro. Coimbra: Almedina, 2014.

<sup>399</sup> COSTA, Ana Paula Correia de Albuquerque. Direitos reprodutivos e planejamento familiar. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (coord). **Direito das famílias por juristas brasileiras**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022, p. 483-484.

<sup>400</sup> Cf. SOUZAS, Raquel; ALVARENGA, Augusta Thereza de. Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos: concepções de mulheres negras e brancas sobre liberdade. **Saúde e Sociedade**. São Paulo, v.16, n.2, p.125-132, 2007.

de distribuição desproporcional do trabalho reprodutivo<sup>401</sup>, que servem para demonstrar que nessa distribuição uma mulher não está funcionalizada a outra – cada figura tem seu papel e suas prerrogativas e dignidade.

Assim, dispor amplamente do conteúdo reprodutivo da gravidez indesejada parece ser um direito reprodutivo da mulher.

Nas reflexões que seguem, traçar-se-ão ponderações sobre o conteúdo desses direitos e liberdades reprodutivas, tomando-se como norte o debate sobre a adoção *intuitu personae*.

### 3.3.1 O direito de não se tornar mãe

Nos debates em torno dos direitos reprodutivos das mulheres, é comum haver significativa atenção com questões relacionadas à bioética e ao direito de procriar, como discussões relativas às técnicas de reprodução assistida e a outros meios de efetivação de um planejamento familiar voltado à procriação. Um direito que também integra essa liberdade e que merece atenção, e cujo exercício representa um importante ato de autonomia da mulher, é o direito de não ser mãe.

Já vimos que tabus e construções sociais e culturais impõem para a mulher um paradigma de maternagem como vocação instintual<sup>402</sup>, sendo este um mito que demanda enfrentamentos e superação. Associada a esse paradigma está a questão da sexualidade feminina, tema que também representa um tabu na sociedade, que costuma funcionalizar o sexo e o corpo das mulheres à reprodução.

Assim, vê-se que “a noção de sexo como um instinto e reprodução como um dever, e sobretudo como um desejo constitutivo da identidade das mulheres, persiste no senso comum, impregnando inclusive as práticas de saúde e do direito”<sup>403</sup>.

Essa ordem de ideias evidencia a importância da consolidação do direito à não maternagem como expressão da autonomia e da liberdade reprodutiva da mulher.

---

<sup>401</sup> “Reforçando a ideia de desigualdades no campo da reprodução, a noção de “reprodução estratificada” foi cunhada para sublinhar a distribuição desproporcional de trabalho reprodutivo nas dinâmicas que interconectam diferentes grupos, fazendo com que algumas pessoas acabem desfrutando de um grande leque de possibilidades à custa de outras”. FONSECA, Cláudia; MARRE, Diana; RIFIOTIS, Fernanda. Governança reprodutiva: um assunto de suma relevância. **Horizontes Antropológicos**. Porto Alegre, ano 27, n. 61, p. 7-46, set./dez. 2021, p. 11.

<sup>402</sup> Cf. BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado**: o mito do amor materno. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

<sup>403</sup> VARGAS, Eliane Portes; MOÁS, Luciane da Costa. Discursos normativos sobre o desejo de ter filhos. **Revista de Saúde Pública**. v. 44, n. 4. p. 758-762, ago. 2010, p. 759.

É dizer, se a tipologia aberta é um vetor a ser observado na compreensão das modalidades familiares na contemporaneidade, e se as liberdades femininas – inclusive a liberdade sexual – representam valor protegido na ordem constitucional vigente, é preciso que os corpos das mulheres sejam vistos como instrumento da reprodução; é necessário que a perspectiva de imposição cultural da maternidade como caminho mandatário para a mulher seja superada, e que sua sexualidade seja compreendida como um valor em si, não sendo reduzida à função reprodutiva.

Além da liberdade sexual feminina, há que se considerar a carga axiológica conferida pelo ordenamento constitucional à liberdade para o projeto familiar e parental das pessoas<sup>404</sup>. O valor dado a essa dimensão da autonomia familiar se deu em contornos ampliados no texto constitucional, incluindo não apenas o acesso aos recursos científicos, mas também educacionais e informacionais necessários à efetivação desse projeto parental – o que sinaliza para o acesso a meios contraceptivos e à educação sexual voltada à proteção em face da reprodução indesejada.

Assim, é alçado à tutela constitucional o direito à não parentalidade. Esse é um direito relacionado ao livre planejamento familiar, que é dimensão significativa da liberdade.

E os estudos mais específicos sobre a escolha de não ter filhos apontam que, para muitas famílias, um elemento subjetivo importante para essa decisão tem a ver exatamente com o impacto da parentalidade na liberdade pessoal dos membros da família. Em pesquisa feita através de entrevistas com casais que optaram pela não parentalidade, viu-se que boa parte dos entrevistados “demonstraram valorizar a liberdade como aspecto importante, muitas vezes principal, para suas escolhas de não terem filhos”<sup>405</sup>. O senso de responsabilidade pelos cuidados com os filhos é levado em conta pelas famílias nesse processo decisório<sup>406</sup>.

---

<sup>404</sup> Art. 226, §7º. Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

<sup>405</sup> MENDES, Thais Ramos; PEREIRA, Vinícius Tonollier. Casais que optam por não terem filhos: entre escolhas e expectativas. **Diaphora** – Revista da Sociedade de Psicologia do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, v. 8, n. 1. jan./jun, 2019, p. 27.

<sup>406</sup> Esse é um discurso presente na fala dos entrevistados da pesquisa em comento. Em um dos relatos, vê-se o seguinte motivador: “Filho é uma coisa muito séria, tu tens que ter muita vontade de abdicar de tudo por eles. [...] Mas eu acho que esse mundo que a gente vive não é muito convidativo para pôr uma

Mas, aos olhos da sociedade, os ônus pela escolha de não ter filhos não é distribuído de forma igual entre homens e mulheres.

Enquanto dos homens não se espera nem se cobra muita coisa relativamente ao projeto parental, das mulheres se espera que assumam a suposta vocação inata para a maternagem. Assim, as mulheres que decidem não ter filhos se sentem socialmente excluídas, estereotipadas e estigmatizadas<sup>407</sup>.

Dessa forma, em que pese o valor dado ao livre projeto familiar e parental no ordenamento, a sociedade não poupa a mulher relativamente à pressão pela maternidade. O direito de não ser mãe, quando exercido, invoca pressões sociais moralizantes relacionadas ao já comentado mito do amor materno.

E esse é um problema ainda mais grave quando se trata de mulheres que decidem não ter filhos e enfrentam uma gravidez indesejada. Ora, a gravidez seria fator limitador da autonomia da mulher sobre seu projeto parental?

Se o direito de não se tornar mãe decorre do valor constitucional do livre planejamento familiar, esse direito não se afasta em caso de gravidez indesejada.

Ainda que haja, no ordenamento brasileiro, a anacrônica tipificação do aborto, tema já comentado alhures, fato é que à gestante que não deseja ser mãe são dadas opções – ainda que limitadas e nem sempre dignas – para o abandono da jornada parental que não almeja.

Ao longo das presentes páginas, tecemos críticas às opções reduzidas e engessadas apresentadas pelo ordenamento brasileiro à mulher que enfrenta gravidez indesejada, mas, apesar desse quadro de diminutas possibilidades lícitas, há que se considerar que as alternativas existem. A gravidez indesejada não deve resultar na imposição da maternidade. A autonomia da mulher e o seu livre projeto parental asseguram-lhe o direito de não ser mãe. O ordenamento oferece meios para a efetivação desse direito.

Busca-se com as reflexões deste trabalho ampliar as alternativas possíveis para a desistência da maternidade. Este é um movimento em curso, que demanda maiores articulações e a pavimentação de caminhos para a efetivação do direito de a mulher não ser mãe contra sua própria vontade.

---

criança, eu acho muita responsabilidade e é uma coisa que eu quis abrir mão. Não quis ter essa preocupação eterna. É como eu vejo assim, que filho é uma preocupação eterna”. *Op. cit.*

<sup>407</sup> REUTER, Shelley Zipora. Certainty as social justice: Understanding childless academic women’s reproductive decisiveness. **Women’s Studies International Forum**. Elsevier. n. 74, p. 104-113, 2019, p. 105.

Essa ampliação de alternativas se mostra necessária, pois está relacionada com a própria liberdade da gestante: “Respeitar a vontade da mulher de não querer exercer a maternidade e criar mecanismos para que ela possa fazer valer a sua vontade são demonstrações de respeito com a dignidade e com a autonomia da mulher”<sup>408</sup>.

De todo modo, ainda que com poucas opções viabilizadas pelo ordenamento, a mulher que enfrenta gravidez indesejada tem o direito de não se tornar mãe. Atualmente, do ponto de vista da licitude, a alternativa dada a essa mulher<sup>409</sup> é a entrega da criança em adoção – de modo que é importante se pensar este tema, como corolário do direito de a mulher não se tornar mãe contra a própria vontade.

Para boa parte da sociedade, apesar de a entrega em adoção ser um direito da mulher, decorrente de sua autonomia e de suas liberdades reprodutivas, o ato de entrega ainda é associado à ilicitude e ao abandono<sup>410</sup>.

A imposição moral da maternidade como vocação, que penaliza todas as mulheres, encontra na gestante que enfrenta gravidez inadequada um alvo prioritário. Para essa mulher, quer recorra aos caminhos lícitos ou aos ilícitos para se desvincular da maternidade, haverá sanção – senão jurídica, pelo menos moral.

É uma situação que demanda uma mudança radical de paradigmas. É absolutamente necessário cambiar a ordem de ideias socialmente estabelecida, migrando-se do paradigma do abandono para o paradigma da entrega.

Já dissemos que, a nosso ver, não há falar em abandono de crianças, nem mesmo nos casos de descarte inconsciente de recém-nascidos por mulheres em estado puerperal, tendo em vista a costumeira falta de compreensão que acomete essas mulheres durante o ato. Se não há consciência da atitude, não há como recorrer-se ao rótulo do abandono. É dizer, a nosso ver, há que se superar de maneira radical e absoluta o paradigma do abandono.

---

<sup>408</sup> SILVA, Fernando Moreira Freitas da. **Adoção**: um diálogo entre os direitos fundamentais e a realidade dos acolhimentos institucionais. Londrina: Thoth, 2022, p. 213.

<sup>409</sup> Considerando uma gestante que não tenha sido vítima de estupro, nem corra risco em virtude da gravidez, nem esteja grávida de nascituro anencéfalo.

<sup>410</sup> Caso que ganhou repercussão nacional foi o da atriz Klara Castanho, que optou pela entrega de uma criança gerada a partir de uma situação de violência sexual, e que foi exposta por comunicadores irresponsáveis e mal informados, que a acusaram de cometer “abandono de incapaz”. A atriz teria direito inclusive ao aborto legal, mas optou pela entrega, e nem assim foi poupada da exposição e do julgamento enviesado e desinformado. Cf. OLIVEIRA, Dennis; BLOTTA, Vitor. O caso Klara Castanho, um exemplo da decadência do esclarecimento em tempos de mídias sociais e crenças obtusas. **Jornal da USP**. 05 de julho de 2022. Disponível em: <https://jornal.usp.br/?p=536335>. Acesso em: 02 jun. 2023.

Mesmo que o movimento de superação do paradigma se dê em bases mais brandas, casos há em que simplesmente não é possível se manter o discurso segundo o qual as mulheres que desistem da maternidade estariam abandonando o filho biológico.

Nos casos de disponibilização da criança para colocação em família substituta, na modalidade adoção, é de todo inadequado o uso do léxico “abandono”. Há aí, pura e simplesmente, a entrega. E a entrega é direito da mulher que não deseja tornar-se mãe. Mesmo as vozes mais moderadas quanto às prerrogativas da mulher são firmes em pontuar que a entrega em adoção não se confunde com as hipóteses de abandono<sup>411</sup>.

Desse modo, o instituto da adoção serve à mulher (gestante ou com filho em tenra idade) que não deseja a maternidade, sendo o único caminho legalmente possível de que dispõe para exercer o direito de não ser mãe contra a própria vontade.

A valoração dada à autonomia da mulher e ao seu livre planejamento familiar e parental reforçam a relevância desse direito, de modo que o instituto de que a gestante dispõe para efetivá-lo não pode seguir sendo pensado sem levá-la em consideração no processo. Aos olhos dessa mulher, a adoção é instrumento para efetivação de sua dignidade e do seu direito de não se tornar mãe.

Assim, retomando a tese formulada no capítulo inicial do trabalho, confirma-se o excerto da proposição relacionado à possibilidade de a entrega em adoção ser tida como uma alternativa para a maternidade indesejada.

Seria, também, direito da mulher, decorrente de sua autonomia reprodutiva, optar pela entrega na modalidade *intuitu personae*?

### 3.3.2 O direito de escolher a quem entregar o filho biológico

A discussão sobre o direito de a mulher não ser mãe, e de, para tal, valer-se da entrega do filho biológico em adoção, se aloca no campo das sanções morais. Juridicamente, esses direitos são assegurados à mulher. Já em relação ao debate

---

<sup>411</sup> “No que se refere à acusação de abandono a qual muitas mulheres que não desejam experimentar a maternagem estão socialmente submetidas, é importante ter em mente que tal circunstância, qual seja, a entrega de filho menor para adoção longe está de ser confundida com o instituto do abandono, até mesmo porque consiste em um direito – como antes dito – e, portanto, jamais poderá ser considerado ou confundido com o abandono.” SANTOS, Maria Luiza Ramos Vieira; PEDROSO, Vanessa Alexandra de Melo. Do direito de não ser mãe: reflexões jurídicas sobre o direito da mulher de entregar o filho à adoção. **Revista Jurídica – UNICURITIBA**. v. 1. n. 42, p. 366-381, 2016, p. 374-375.



sobre a escolha da família substituta que receberá a criança em adoção, não há um direito inequívoco, decorrente do ordenamento e do sistema. Há entendimentos plurais. É essa a celeuma imposta ao tema da adoção *intuitu personae*: seria a entrega direta uma possibilidade jurídica?

Conforme delineado na formulação de tese apresentada no capítulo inaugural destas reflexões, propõe-se, aqui, o entendimento de que essa escolha é direito da mulher, em decorrência de suas liberdades reprodutivas e de sua autonomia para a livre projeção de seu arranjo familiar e parental.

Uma interpretação mais formalista e engessada dos enunciados normativos tende a resultar na compreensão de que não seria dado à mulher escolher a quem entregar o filho em adoção. Sobre essa prática, tem-se que “pela lei, poder não pode, ainda que não seja proibida. De qualquer modo, é uma realidade que sempre existiu. O absoluto rigorismo dos verdadeiros labirintos procedimentais que são impostos, na tentativa de inibir tal prática, tem se revelado infrutífero”<sup>412</sup>.

E esse rigor infrutífero está relacionado ao fato de haver na prática a superação do formalismo pela atuação jurisdicional, como já demonstrado. Em que pese haver alguma insegurança jurídica em torno do assunto, fato é que vem se consolidando a tese de que os vínculos socioafetivos devem se sobrepor ao rigor da lei, em casos de adoção *intuitu personae* realizadas ao arrepio do sistema de cadastros.

Todavia, como não há uma regulação ou tese com repercussão geral que assegure de maneira inequívoca esse direito, ele vem sendo assegurado após uma fase de guarda fática irregular. Essa lógica do “poder, não pode” por muito tempo embasou teses jurídicas que viabilizavam o reconhecimento da filiação, mas registravam textualmente a excepcionalidade da medida<sup>413</sup>.

Nas reflexões acadêmicas, contudo, já não é recente a prevalência dos entendimentos favoráveis à adoção *intuitu personae* em perspectiva ampliada, e não

---

<sup>412</sup> DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 86.

<sup>413</sup> Veja-se o seguinte julgado: ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. 1. NULIDADE DA SENTENÇA POR DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO E INCONGRUÊNCIA, VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. PRELIMINARES REJEITADAS. 2. EXCEÇÃO LEGAL. EXCEPCIONAL SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA HÁ MAIS DE 04 (QUATRO) ANOS. GUARDA PROVISÓRIA EXERCIDA PELO CASAL ADOTANTE. PAIS BIOLÓGICOS QUE NÃO OSTENTAM CONDIÇÕES DE EXERCEREM O PODER FAMILIAR. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA MENOR. SENTENÇA CONFIRMADA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível, nº 70082241423, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Rel. Desembargadora Sandra Brisolara Medeiros, julgado em 28/08/2019)

apenas em casos excepcionais. Há tempos se entende que “se há escolha do adotante pela mãe biológica [...], não se vislumbra enquadramento de ‘abandono’ [...]. É importante respeitar a decisão da mãe ou dos pais biológicos e, a partir daí, tomar providências necessárias para assegurar o direito da criança”<sup>414</sup>.

Ao abordar o reconhecimento voluntário de filiação, Rose Melo Vencelau Meireles pontua que o “critério biológico [...] mostra-se subjacente ao ato de perfilhação”, de modo que “não raro a filiação registral não retrata a filiação biológica, seja por desconhecimento, seja conscientemente”<sup>415</sup>. Assim, vê-se que ainda que a filiação reconhecida em registro não decorra do vínculo biológico, não há tendência para o desfazimento do vínculo registral – até mesmo em função da formação de vínculo socioafetivo, como já comentado.

Todavia, é importante que se estabeleça uma tese clara e inequívoca que fixe não apenas o direito ao reconhecimento da filiação socioafetiva ou da perpetuação da filiação registral, mas também o direito de a mulher escolher a quem entregar o filho biológico em adoção. O reconhecimento da socioafetividade é importante, mas pressupõe o decurso de tempo de convivência suficiente para a formação de vínculo de filiação.

E sempre haverá mentes exegetas que buscarão calcular de forma métrica e exata a inexacta formação do vínculo de afeto. A socioafetividade é uma solução que vem embasando importantes decisões, mas não afasta o mal humor das teses segundo as quais o afeto não surge em poucos meses ou anos.

Mais certo parece ser a fixação de tese que assegure à mulher o direito à entrega direta, pois assim a fase de guarda fática, se houver, não precisará ser clandestina e insegura. Havendo escolha da família substituta pela genitora biológica e entrega da criança à nova família, já haveria possibilidade de deflagração do processo de adoção *intuitu personae* mediante procedimento jurisdicional para tal, como já mencionado.

Sobre esse direito, Maria Berenice Dias assim entende:

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

---

<sup>414</sup> KUSANO, Suely Mitie. **Adoção intuitu personae**. Tese de Doutorado. PUC – São Paulo. São Paulo, 2006, 328 p.

<sup>415</sup> MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Filiação biológica, socioafetiva e registral. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (coord). **Direito das famílias por juristas brasileiros**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022, p. 374.

retidão de caráter, que a mãe considera serem os pais ideais para o seu filho. Basta lembrar que a lei assegura aos pais o direito de nomear tutor ao filho (CC 1.729). E, se há a possibilidade de eleger quem vai ficar com o filho depois da morte, não se justifica negar o direito de escolha de a quem dar em adoção.<sup>416</sup>

Essa é uma célebre passagem, reproduzida em um sem-número de textos acadêmicos e decisões jurisdicionais sobre a adoção *intuitu personae*, e reiterada nas próprias reflexões da autora sobre o tema. O direito das famílias se constrói a partir da riqueza dos fatos e dos casos, e as hipóteses de entrega direta mencionadas na passagem em comento são efetivamente constatadas na realidade da vida.

Demais disso, há nas linhas transcritas a menção a um sentimento que se mostra sempre presente nas análises de casos de entrega direta: a sensação de que, quando se verifica que a entrega se dá com observância ao interesse da criança, nada pode obstá-la. Nada pode impedir uma mãe biológica de escolher a quem entregar o filho.

Esse direito não se confunde com a socioafetividade a surgir entre a criança e a nova família. Esse direito assiste à mulher que opta pela entrega. Decorre de sua autonomia e de sua liberdade reprodutiva. A ela, que opera todo o trabalho reprodutivo, não pode ser negado o direito de escolher a quem entregar a criança gerada em suas entranhas. Apagá-la do processo adotivo simplesmente não pode continuar sendo uma opção.

O senso de justiça em torno do direito à entrega direta é tão forte que, na literatura jurídica, mesmo os entendimentos mais apegados ao texto da lei buscam propor interpretações que considerem esse direito da mulher.

Para Artur Marques da Silva Filho, “a escolha da genitora deve ser ao menos considerada”<sup>417</sup>. O autor comenta a oitiva interdisciplinar da mulher que deseja entregar o filho biológico em adoção, estabelecida no já comentado Art. 19-A do ECA, considerando que o dispositivo “não traz qualquer menção à indicação de pessoas a quem a mãe ou gestante pretenda entregar a adoção, o que não obsta [...] que durante o atendimento da mãe ou gestante pela equipe interprofissional, esse tema seja tratado”<sup>418</sup>.

---

<sup>416</sup> DIAS, Maria Berenice. Adoção: o prioritário direito a um lar. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (coord). **Direito das famílias por juristas brasileiras**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022, p.464.

<sup>417</sup> SILVA FILHO, Artur Marques da. **Adoção**. Regime jurídico; Requisitos; Efeitos; Inexistência; Anulação. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: 2020, p. 119.

<sup>418</sup> *Op. cit.*, p. 120.

É dizer, ainda que no procedimento jurisdicional se possibilite o controle da decisão da mulher – substancialmente no que diz respeito à qualidade de seu consentimento, já que a entrega direta deve ser uma opção livre de pressões externas e constrangimentos de qualquer natureza –, não se pode deixar de considerar o seu interesse, inclusive no que diz respeito à escolha da família adotiva.

O paradigma mencionado pelo autor é interessante porque pensa o processo de adoção *intuitu personae* não como um remédio tardio à guarda fática irregular, mas como procedimento a ser viabilizado no acolhimento da gestante<sup>419</sup> que busca a justiça, almejando a entrega da criança em adoção. Nessa ordem de ideias, a entrega não precisaria ser feita *ao* Estado, mas sim *perante* o Estado – é dizer, poderia ser uma entrega direta, a uma família específica, apenas feita em juízo.

Já dissemos que a inserção da oitiva qualificada da mulher que almeja entregar o filho em adoção representou um incremento no reconhecimento da autonomia e das prerrogativas dessa mulher no processo da adoção, e é interessante pensar que esta etapa do processo, destinada à escuta da mulher, pode ser usada para a indicação da família substituta de sua preferência, a resultar na análise judicial da indicação, com possibilidade de adoção *intuitu personae*, em detrimento do cadastro.

De todo modo, para que se pudesse recorrer a esse expediente com mais segurança, seria necessária a consolidação da tese de possibilidade jurídica da entrega direta. Sem isso, as mulheres acabam por não buscar a Justiça previamente, pois, como se demonstrou, as incertezas jurídicas impõem o medo e o receio, prevalecendo os procedimentos informais com posterior homologação, como regra.

Assim, é fundamental que se reconheça o direito da mulher à entrega direta, como decorrência de sua autonomia e liberdade reprodutiva. Esse é um direito que lhe assiste, não como remédio tardio, mas como possibilidade posta.

Este é mais um excerto da tese proposta alhures, que se ratifica.

Outro aspecto a ser refletido diz respeito ao direito de a mulher não ser apagada após a adoção. Esta é uma pauta delicada, pois como já demonstrado, todo o sistema desenhado para a adoção se construiu a partir do paradigma do anonimato – mas esse valor, não absoluto, pode ser superado.

---

<sup>419</sup> Ou da mulher que acabou de dar à luz.

### 3.3.3 O direito de não ser invisível após a adoção

Se durante o processo de adoção já se enfrenta a tendência de apagamento da genitora biológica, após esse processo sua ocultação é praticamente uma regra. Demonstrou-se, em linhas atrás, que o paradigma do anonimato embasa toda a política adocional brasileira, com atenção ao interesse das famílias adotantes, que buscam aproximar a filiação adotiva da biológica, sendo, portanto, conveniente a essas famílias a “eliminação” da origem da pessoa adotada.

Todavia, o triângulo adotivo não é composto apenas pelos adotantes, mas também pelos adotandos e pela família biológica, cujos interesses não precisam nem devem ser descartados e ignorados.

Reflitamos sobre essa complexa cadeia de interesses, tomando em questão inicialmente o interesse da mulher que entrega o filho em adoção, que é a figura que protagoniza as reflexões deste estudo.

Há, no senso comum, a ideia de que para essa mulher “abandonante” o caminho a ser seguido é o de retomar a vida, esquecendo a criança entregue imediatamente após o momento da entrega.

Não é uma tese plausível: “A crença de que as mães biológicas se esquecem dos filhos entregues em adoção e continuam suas vidas como se eles nunca tivessem existido é descartada pela literatura”<sup>420</sup>.

Assim, se o sistema impõe o apagamento da genitora na vida da pessoa adotada, não o faz em virtude da crença genérica de que para essa mulher o melhor seria “virar a página” após a entrega – os prejuízos do apagamento para a mulher são conhecidos, assim como as ambivalências por trás de sua decisão.

Cabe registrar que a imposição do apagamento da mulher como decorrência do ordenamento, pautado no anonimato, não é absoluta: há no sistema a garantia do direito de acesso às origens pelos adotandos<sup>421</sup>, o que de certa forma aponta para a

---

<sup>420</sup> ROSSI, Kátia Regina Bazzano da S. **Mães que entregam o bebê em adoção: a voz das mães que não conseguem assumir a criação de um filho.** Curitiba: Juruá, 2021, p. 47.

<sup>421</sup> Art. 48. O adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos. Parágrafo único. O acesso ao processo de adoção poderá ser também deferido ao adotado menor de 18 (dezoito) anos, a seu pedido, assegurada orientação e assistência jurídica e psicológica. BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

quebra do anonimato e para a possibilidade de contato da pessoa adotada com sua família de origem<sup>422</sup>. Assim, não é impossível esse contato, do ponto de vista normativo.

No plano fático, já se demonstrou que há inúmeras situações de flexibilização do anonimato, mas, mesmo no campo normativo, há um aceno a essa flexibilização. A adoção fechada é regra, mas não é o único modelo possível.

Cabe também ter-se em consideração que a adoção fechada como regra é uma realidade no Brasil, mas, em países pós-industrializados, a tendência é a da adoção aberta como possibilidade prioritária, de modo que o segredo no processo de adoção vem se estabelecendo como algo do passado<sup>423</sup>. Olhar para a experiência desses países pode trazer horizontes significativos para a formulação de uma política brasileira sobre adoção com contato<sup>424</sup>.

No Canadá, onde a adoção pela *domestic adoption*<sup>425</sup> funciona em uma sistemática semelhante à dos Estados Unidos, um estudo realizado com treze mulheres que entregaram filhos em adoção aberta demonstrou que, para essas mulheres, o contato com o destino dos filhos após a entrega teve um papel importante na superação do luto e do sentimento de perda<sup>426</sup>.

O estudo evidenciou que, para esse grupo de mulheres, os sentimentos, após a entrega, foram plurais, perpassando os ânimos de tristeza, ciúme, vazio, saudade, solidão, estigma, arrependimento e ansiedade, também havendo relatos de orgulho e

---

<sup>422</sup> “Não obstante a adoção provoque a ruptura de qualquer vínculo jurídico dos pais biológicos com o adotado, nos termos do art. 41 do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, não pretendeu a lei a ruptura de todos os vínculos relacionais, de tal sorte que, não obstante os pais biológicos entreguem o filho para adoção, não necessariamente deverão afastar-se dele, podendo, sem qualquer prejuízo, continuar a manter contato com ele. Aliás, a própria lei confere ao adotado o direito de conhecer sua origem biológica, nos termos do art. 48 do Estatuto da Criança e do Adolescente, pressupondo, assim, o interesse do adotado em estabelecer algum tipo de relação com aqueles que lhe geraram a vida.” PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge; CARVALHO, David Accioly. A adoção *intuitu personae* no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista de Direito Privado**. p. 107-102, v. 86. 2018.

<sup>423</sup> MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015, p. 95.

<sup>424</sup> Termo preferido pelo magistrado do TJSP Eduardo Rezende Melo, em sua fala no evento on line promovido pelo Instituto Brasileiro de Criança e do Adolescente (IBDCRIA). IBDCRIA; MELO, Eduardo Rezende; FONSECA, Cláudia; GOIS, Dalva Azevedo de. **Adoção aberta (ou com contato): um debate por se fazer no Brasil**. Youtube, 12/02/2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=PHp3u2puJP4>. Acesso em: 11 jun. 2023.

<sup>425</sup> Aqui, reitere-se que, por esse modelo, a mãe biológica é atendida por uma agência privada, que lhe apresenta a lista de famílias substitutas disponíveis para adotar a criança, cabendo à mulher escolher os adotantes. AMERICAN ADOPTIONS. **How U. S. Adoption Works** – An overview of Domestic Adoption. 2023. Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/adopt/us-adoption>. Acesso em: 10 abr. 2023.

<sup>426</sup> KRAHN, Lisa; SULLIVAN, Richard. Grief and loss resolution among birth mothers in open adoption. **Canadian Social Work Review**. v. 32. n. ½, p. 27-48, 2015.

alegria com a colaboração com o projeto de outra família<sup>427</sup>. O sentimento mais comum nos relatos das mulheres que participaram da pesquisa, todavia, foi o de preocupação com o destino da criança<sup>428</sup>.

Isso aponta para a relevância do fornecimento de informações sobre o crescimento da criança para essas mulheres. Na complexa cadeia de sentimentos que se impõem após a entrega, parece ser um ponto de conforto o acesso a essas informações<sup>429</sup>. Questionadas sobre o impacto desse acesso no seu processo de superação do luto, todas as entrevistadas responderam ter sido positivo o recebimento de informações ou o estabelecimento de contato com as crianças na elaboração e aceitação da separação<sup>430</sup>.

A pesquisa também apontou a tendência de estabelecimento de vínculos bastante fortes entre as mães envolvidas no processo – a biológica e a adotiva – que, após a adoção, passaram a ver no canal de interlocução um espaço de troca e cumplicidade, sendo comum haver um sentimento de irmandade ou de família estendida entre essas mulheres<sup>431</sup>.

Nem todas as mulheres consideraram a adoção aberta como requisito para a decisão pela adoção, mas algumas afirmaram que, se não houvesse a possibilidade do contato após a entrega, não teriam feito tal escolha<sup>432</sup>.

As mulheres também demonstraram que, além do acesso às informações após entrega, foi relevante para elas o poder de participar ativamente na escolha da família adotiva, bem como na construção dos pactos sobre as formas de contato após a entrega<sup>433</sup>. Esse aspecto demonstra que, para a mulher que entrega o filho em adoção aberta, é importante ser mais que uma espectadora passiva de seu destino: é importante a sensação de que ela contribuiu com escolhas fundamentais relacionadas à sua vida.

---

<sup>427</sup> KRAHN, Lisa; SULLIVAN, Richard. Grief and loss resolution among birth mothers in open adoption. *Canadian Social Work Review*. v. 32. n. 1/2, 2015, p. 34.

<sup>428</sup> *Ibidem*.

<sup>429</sup> Uma das entrevistas fez o seguinte relato, sobre o contato com a filha biológica e com a família adotiva: "*The relationship I had with the adoptive parents helped. Seeing them and seeing her with them in their house is always a source of comfort and it exceeded my expectations, so that definitely helped me cope with some of the grief.*" *Op. cit.*, p. 37.

<sup>430</sup> *Op. cit.*, p. 38.

<sup>431</sup> *Ibidem*.

<sup>432</sup> *Op. cit.*, p. 40.

<sup>433</sup> "*The women attributed their more positive emotional state to knowing they had been the one to plan for their child (i.e. choosing the adoptive family and negotiating ongoing contact) and they expressed confidence in the decision they made.*" *Op. cit.*, p. 41.

Nos países que sistematizam a entrega no formato da *domestic adoption*, como Estados Unidos e Canadá, as mulheres escolhem as famílias adotivas que receberão seus filhos mediante o intermédio de agências privadas, sendo dado à mulher considerar elementos como religião, etnia e aspectos culturais dos pretendidos adotantes. Pode ainda escolher pelo contato direto com a família após a entrega, mediante visitas e encontros, ou pelo contato remoto, mediante telefonemas, videochamadas, envio de mensagens ou troca de cartas, o que prestigia a autonomia da mulher e seu poder decisório<sup>434</sup>.

Essa deferência à mulher se mostra importante na superação das etapas de luto e perda. Se, em ato de liberdade reprodutiva, a mãe biológica fez a escolha pela entrega em adoção, soa-lhe reconfortante poder exercer também outros atos de autonomia relacionados ao filho que nasceu de suas entranhas, participando de outras escolhas relacionadas à sua vida e à forma de contato que deseja manter com ele.

Em contrapartida, o apagamento compulsório da genitora, adotado no Brasil, mostra-se tacanho, prejudicial e incompatível com a dignidade da mulher.

Maria Antonieta Pisano Motta sugere que a opção brasileira pela adoção fechada tem a ver, em parte, com a introjeção da culpa pela própria genitora biológica que faz a entrega, de modo que essa mulher não se sentiria digna de qualquer direito, assumindo a sanção de “pagar calada pelo sacrilégio que cometeu”<sup>435</sup>.

Essa introjeção é resultado de todo o estigma social em torno da decisão pela entrega. As condenações morais são tamanhas que estimulam a própria visão autodepreciativa dessa mulher, que além de apagada no processo de adoção, é inferiorizada e diminuída perante a sociedade, que a condena à subordinação<sup>436</sup>.

Mas esse esquecimento, bem-visto aos olhos da comunidade, mostra-se efetivamente nocivo para a mulher. Para elas, é importante ser mantida na vida da criança: é importante que sua narrativa para a entrega seja conhecida, é importante que não se imponha para o filho a ideia de que foi abandonado<sup>437</sup>.

---

<sup>434</sup> AMERICAN ADOPTIONS. **How U. S. Adoption Works** – An overview of Domestic Adoption. 2023. Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/adopt/us-adoption>. Acesso em: 10 abr. 2023.

<sup>435</sup> MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015, p. 91.

<sup>436</sup> FONSECA, Cláudia. Lucro, cuidado e parentesco – Traçando os limites do “tráfico” de crianças. **Civitas**. Porto Alegre, v. 13, n. 2, p. 269-291, maio-ago. 2013, p. 280.

<sup>437</sup> Analisando o discurso de mães que realizaram entrega direta, Cláudia Fonseca considera que: “Parecia ser importante para essas mulheres declarar em suas narrativas que: a) elas sabiam onde estavam seus filhos, e, portanto, podiam continuar avaliando seu bem-estar no contexto da nova família; e b) elas tinham sido tratadas pelos pais adotivos enquanto parceiras válidas nas decisões que afetariam seus filhos. Em outras palavras, tinham estabelecido uma espécie de relação (mesmo se



Desconsiderando esses fatores, a política adocional brasileira se atrasa no rumo da história. Cláudia Fonseca considera que, no norte global, já é fortemente consolidado o entendimento de que o melhor interesse da pessoa adotada aponta para a adoção aberta: os fantasmas sobre essa modalidade de adoção já foram superados<sup>438</sup>.

Por aqui, há vozes que apontam ser menos dolorosa para a mulher a experiência da entrega para adoção com contato posterior com a criança<sup>439</sup>, mas a prática da adoção aberta não se estabeleceu como regra, e os anseios das mulheres seguem sendo ignorados na formulação das políticas públicas de adoção.

Empresta-se mais peso à perspectiva do anonimato, que claramente se destina à proteção dos interesses das famílias adotantes. Ainda hoje há a noção de que seria preciso manter o “segredo sobre as origens da criança”, de modo que “continua havendo a pressuposição de motivos para constrangimento ou temor ao contato por parte de todos os envolvidos”<sup>440</sup>. Prefere-se evitar qualquer possibilidade de contato entre a família de origem e a adotiva, para que a origem seja apagada e os vínculos da pessoa adotada com a nova família não sejam “ameaçados”.

Essa ordem de ideias viola a dignidade da mulher que entrega a criança para a adoção, como já discorrido, e ainda suscita na pessoa adotada “a ideia de que não deve conhecer suas origens de abandonado sob pena de descobrir verdades terríveis a seu respeito”<sup>441</sup>.

A pessoa adotada que desenvolve curiosidade em relação a suas origens é comumente incompreendida pelos familiares, que, por vezes, tratam como ato de deslealdade a busca pelas origens biológicas<sup>442</sup>.

Não se mostra sustentável a perpetuação dessa ordem de ideias. A imposição do anonimato representa o apagamento e a invisibilidade da mulher no processo de adoção, e na vida da criança. Isso se dá ao arrepio dos interesses da genitora e da

---

breve ou extremamente episódica) com os pais adotivos, na qual sentiam que sua dignidade de mães gestantes havia sido preservada.” *Op. cit.*, p. 282.

<sup>438</sup> Fala de Cláudia Fonseca, em evento virtual promovido pelo IBDCRIA. IBDCRIA; MELO, Eduardo Rezende; FONSECA, Cláudia; GOIS, Dalva Azevedo de. **Adoção aberta (ou com contato)**: um debate por se fazer no Brasil. Youtube, 12/02/2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=PHp3u2puJP4>. Acesso em: 11 jun. 2023, 54’.

<sup>439</sup> OLIVEIRA, Claudio Gomes de. Adoção intuitu personae: a prevalência do afeto. **Revista Síntese Direito de Família**. v. 17, n. 97, ago./set., 2016, p. 69-74, p. 70.

<sup>440</sup> MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015, p. 67

<sup>441</sup> *Op. cit.*, p. 71.

<sup>442</sup> *Op. cit.*, p. 94.

pessoa adotada, numa ordem ultrapassada de ideias, com base no paradigma do abandono, criticado ao longo das presentes páginas.

Assim, diante dessas reflexões a tese formulada no capítulo inicial deste estudo alcança mais um item verificado: deve ser reconhecido o direito de a mulher não ser apagada da vida da criança após a adoção, se este for seu desejo, pois a imposição da invisibilidade é incompatível com a dignidade da mulher e com o interesse do adotando.

Acresça-se a isso o fato de que é totalmente anacrônico o medo da adoção aberta. É egoísta e narcisista a imposição do apagamento da mãe biológica após a formalização da adoção. É mais digno, para todos os envolvidos, manter-se aberta a porta do diálogo e do contato, caminho que muitas vezes se mostra mais humano e dignificante.

Na epígrafe deste trabalho, reproduzimos versos de uma canção brasileira que fala sobre “cuidar de longe”. Apesar de não termos desenvolvido nossas reflexões sobre adoção e entrega essencialmente como atos de amor, consideramos que, na maioria das situações, o afeto e o bem querer orientam a tomada de decisão da mulher que renuncia a maternidade, entregando um filho para colocação em outra família.

Em casos tais, não há razão para condenar essa mulher à invisibilidade. Se for da sua vontade, deve lhe ser permitido cuidar de longe, amar à distância, desejar o bem e se contentar com informações, fotografias, atualizações.

Para essa mulher, genericamente considerada, a entrega é sobre isso. Muitas optam pela despedida, mesmo tendo outros planos.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

As teorizações, normas, estatísticas, casos, entendimentos e julgados apresentados ao longo das páginas deste trabalho evidenciaram diversas realidades, que permitem conclusões significativas sobre as subjetividades e a tutela da entrega de uma criança em adoção.

Viu-se que há uma cultura de apagamento da mulher no processo de entrega, que tem raízes históricas, forjadas nas práticas de depósito anônimo de crianças nas rodas dos expostos do Brasil colonial, e que se perpetua no presente. Impõe-se um paradigma de abandono, em detrimento do paradigma de entrega, relativamente à escolha da mulher na colocação de um filho biológico em adoção.

Essa ordem de ideias, contudo, não impede que as mulheres tomem tal decisão. O ordenamento jurídico apenas possibilita a entrega ao Estado, para processamento da adoção sem participação da mulher, mas muitas optam pelo procedimento de entrega direta a uma determinada família, pois seu desejo não é o de serem apagadas nessa decisão. Muitas também não querem ser apagadas da vida da criança.

O paradigma do abandono, que direciona à invisibilidade dessa mulher, vai na contramão de seus anseios, e das significativas ambivalências que se impõem no ato de entrega da criança.

Há, assim, um descompasso inegável entre a regulação e a realidade: a norma estabelece um rito burocrático para a entrega da criança, em que apenas é dado à mulher o direito a uma oitiva interdisciplinar, sem qualquer participação na escolha do destino da criança, a qual será destinada a um núcleo familiar escolhido pela ordem fria da cronologia dos pretensos adotantes habilitados no Sistema Nacional de Adoção – mas os próprios dados desse sistema evidenciam que há um percentual significativo de “adoções prontas”, procedidas ao arrepio dos formalismos legais, mediante entrega da criança pela mãe a uma família de sua escolha, com posterior regulamentação legal.

Em entrevistas e relatos feitos por mulheres que decidiram pela entrega da criança em adoção, vê-se que a principal motivação para a escolha é a ausência de uma rede de apoio, bem como o abandono do projeto familiar pelos companheiros, ou a gravidez decorrente de uma relação fugaz, desprovida de afeto. A pobreza das mulheres é um marcador das estatísticas, mas não se destaca como motivador

principal das decisões pela entrega. Essa motivação tem mais relação com o abandono das mulheres.

Também se demonstrou que o tabu em torno da decisão pela entrega está relacionado com os preconceitos em torno da maternidade. O mito do amor materno, culturalmente forjado, impõe às mulheres o cuidado e a maternagem como elementos instintuais, e as assimetrias de gênero no exercício da parentalidade não são problematizadas na sociedade. Assim, a decisão pela entrega do filho em adoção rompe com esse mito, o que gera estigma em torno da mulher que toma tal decisão.

Assim, viu-se que o tema da adoção precisa ser tomado de maneira complexa. O instituto não pode ser visto apenas como instrumento de colocação de uma criança ou adolescente em família substituta: precisa ser também entendido como meio de desfazimento de um vínculo parental, o que pode ocorrer não apenas pela destituição do poder familiar, mas também por ato de vontade da mulher que decide entregar a criança em adoção.

Também se demonstrou a necessidade de se abordar o tema sob perspectiva crítica. Há forte tendência de a entrega em adoção ser utilizada por agendas conservadoras como um direito substitutivo ao aborto, o que certamente não corrobora com o incremento das liberdades reprodutivas da mulher. É preciso que o debate em torno da entrega seja orientado pela lógica do aumento de direitos e prerrogativas da mulher que enfrenta uma maternidade indesejada, e não pela sua diminuição.

Essa é uma questão que se mostrou central nos debates que culminaram com a decisão da Suprema Corte norte-americana no caso *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, em que a adoção e o parto anônimo foram usados como recurso argumentativo a serviço de discursos “pró-vida”, que secundarizam a dignidade da mulher. Através da decisão dada a esse caso, o direito ao aborto deixou de ser garantido nos Estados Unidos, após décadas de jurisprudência consolidada sobre a relevância das liberdades reprodutivas da mulher.

No Brasil, viu-se que, apesar da tipificação criminal, não há tendência de se punir o aborto, tendência que inclusive repercute na jurisprudência dos Tribunais Superiores. Todavia, a perpetuação de sua criminalização é útil ao discurso que estigmatiza a mulher e sua autonomia reprodutiva.

Do mesmo modo, viu-se que a política do parto anônimo, que não é assegurado no país, foi proposta no Legislativo, como forma de combater o

“abandono” de crianças – léxico que também é comumente adotado pelos discursos que mitigam a autonomia da mulher. As situações em que mulheres em estado puerperal desassistem a criança logo após o parto são apropriadas por discursos midiáticos sensacionalistas, que reforçam o paradigma do abandono, desconsiderando a extrema peculiaridade dessas situações.

Diante desses fatores, a adoção é costumeiramente apresentada como ato de amor e altruísmo – um ato que evitaria o “problema” do aborto e traria uma solução para os casos de “abandono”. Adotar uma criança, nessa lógica, equivaleria a livrá-la de um destino terrível. Esse discurso supervaloriza a figura das famílias adotantes, e condena a mulher que não exerceu a missão instintual de ser uma boa mãe para o filho que concebeu, dando-lhe minimamente algum crédito por ter optado pela entrega, mas sem assegurar-lhe qualquer direito após esse ato.

Em perspectiva crítica, vê-se que esses discursos vazios não podem ser utilizados na fundamentação das políticas públicas sobre adoção. A complexa carga de subjetividades e ambivalências que se impõem às mulheres que decidem entregar o filho de nascimento em adoção carecem de ser consideradas. Se a adoção seguir sendo tomada como ato de amor, em acepção acrítica, não se construirão bases para a superação do paradigma do abandono, nem se caminhará para a valoração de elementos importantes, como os anseios da mulher que opta pela entrega – que seguem sendo desprezados no estado atual de coisas.

Viu-se que mesmo as políticas públicas voltadas ao incremento da autonomia da mulher precisam ser bem formuladas e bem aplicadas. A experiência francesa com o parto anônimo na modalidade do *accouchement sous-x* foi aqui apresentada e usada para evidenciar que quando se implementam políticas públicas sobre direitos reprodutivos, sem conferir-se à mulher um rol de prerrogativas nessas políticas, rumase para uma realidade deveras problemática, em que há espaço para a subversão da vontade da mulher, que acaba instrumentalizada a agendas alheias à sua dignidade.

Sem reversibilidade da decisão pela entrega e sem acolhimento da mulher por uma equipe interprofissional, o parto anônimo se converte em instrumento de subversão, e não de autonomia. Do mesmo modo, a entrega em adoção também não pode se dar ao arrepio de direitos. É preciso, pois, pensar-se uma perspectiva de ampliação das garantias da mulher que entrega um filho em adoção.

Viu-se que, na contramão dessa perspectiva, perpetua-se ao redor do mundo um delírio coletivo representado pela manutenção de urnas e portinholas para o

depósito anônimo de bebês indesejados, em instalações religiosas ou de órgãos públicos.

Esses *safe havens* criam uma solução para um problema que não existe. Mostram-se absolutamente ineficazes no intento de reduzir os números de aborto ou desassistência de crianças e são pouco expressivos no que diz respeito ao número de crianças entregues. Pautam-se num parto desassistido e não garantem qualquer meio de apoio à mulher que deu à luz.

Servem muito mais como instrumento argumentativo no discurso que supervaloriza a vida do nascituro, em detrimento da dignidade da mulher grávida.

Assim, tanto parto anônimo como depósito anônimo representam a perpetuação de um modelo de entrega que desumaniza e invisibiliza a mulher que dá à luz a criança adotada. Outra ordem de ideias é possível – essa mulher não merece ser apagada, mas sim considerada. Sua vontade deve ser levada em conta na colocação da criança em família substituta.

Um modelo que considera a vontade da mulher, e que foi apresentado, é o da *domestic adoption* dos Estados Unidos. Nesse formato, em que o contato da mulher com a família substituta é intermediado por uma agência privada, cabe à mulher escolher a família que receberá a criança, e não ao Estado.

É um modelo que traz como vantagem a valorização da vontade da mulher, porém o formato não é livre de críticas.

Viu-se que nesse modelo a adoção é inserida numa lógica essencialmente liberal e de mercado. Há a utilização de uma ampla argumentação de cunho publicitário, com conteúdo apelativo e pouco sério, voltado ao convencimento da mulher à entrega, e da família à adoção. Vê-se que o procedimento privado não logra garantir que a vontade da mulher seja efetivamente livre – até porque algumas mulheres são mais livres que outras e, para algumas, a oferta de poucos recursos de natureza assistencial pode servir como atrativo para uma decisão que precisa ser tomada à luz de outros valores.

Assim, o modelo da *domestic adoption* foi utilizado para demonstrar que é necessário haver um controle quanto à qualidade do consentimento da mulher. Esse controle pode ser feito pelo Poder Judiciário, com amparo das equipes multiprofissionais.

Também se demonstrou que a *international adoption* é modalidade problemática de adoção. Nesse formato, famílias brancas e abastadas dos Estados

Unidos costumam procurar crianças no “mercado internacional”, retirando-as de suas famílias e de sua origem social e cultural para inseri-las no *american dream*. Nada mais acrítico.

A escolha pelo modelo se justifica exatamente pela tentativa de distanciar as crianças de suas origens biológicas – isto é, busca-se apagar a origem da criança, o que evidentemente não garante seu melhor interesse. O interesse a prevalecer nesses casos é o da família adotante, que busca aproximar a experiência de filiação adotiva à vivência de uma filiação biológica, o que é problemático. Entender a origem da filiação é importante para a pessoa adotada, e também para a família adotante.

Diante da realidade norte-americana, vê-se que é preciso tratar da adoção e da entrega longe de perspectivas essencialmente liberais e acríticas. Defende-se, pois, um modelo de entrega em que a vontade da mulher seja considerada, mas sem afastar o controle jurisdicional dessa vontade. Caberia, nesse processo, uma missão relevante a ser exercida pelo Estado-juiz.

Todavia, viu-se que no Brasil as discussões sobre a possibilidade de regulação da adoção *intuitu personae* sofreram resistência exatamente dos órgãos representativos de magistrados. O CNJ e a ABRAMINJ, por exemplo, demonstram em seus pareceres e opinativos um excessivo apego às estruturas do SNA. Alegam que o Sistema se construiu a duras penas, devendo ser valorizado. Veem na adoção *intuitu personae* uma ameaça a essa estrutura.

É um discurso burocrático e autocentrado, que ignora por completo as complexas subjetividades da mulher que opta pela entrega. Nesses discursos, parece ser visto como mais prático manter-se as coisas como estão que viabilizar as reinvenções do instituto da adoção, para conferir mais dignidade a essa mulher.

Os discursos em desfavor da adoção *intuitu personae* também costumam se valer do argumento que essa modalidade não facilita as adoções necessárias, como as adoções de crianças mais velhas ou de grupos de irmãos. É também uma visão problemática, que desconsidera que muitas das crianças mais velhas de hoje já foram crianças de tenra idade, que não foram inseridas em famílias adotivas em virtude da longa duração de processos judiciais relacionados a situações de entregas diretas e guardas irregulares.

Reconhecer a possibilidade prévia da adoção *intuitu personae* significa evitar que ela seja deferida apenas após um longo período de guarda irregular, clandestina e insegura. O reconhecimento da filiação decorrente da entrega direta não precisa ser

um remédio tardio: pode ser uma possibilidade, um direito. Isso teria sim um impacto na redução do número de crianças “inadotáveis” e de adoções necessárias, no futuro.

A análise dos casos levados à apreciação judicial demonstrou que muitas mulheres só aceitam entregar a criança em adoção se o fizerem de forma direta. Esse anseio da mulher precisa se sobrepor à proteção do formalismo e dos tipos legais abstratos.

É preciso que se olhe a questão a partir das lentes críticas de gênero. É preciso, por exemplo, que se abandone a tacanha busca pela família extensa em ações de entrega voluntária, pois nessas ações a mulher pode optar pelo sigilo – e não há sigilo com a busca da família extensa.

É dizer, a autonomia da mulher é valor que deve orientar a reinvenção da adoção como processo. Essa constatação, contudo, contrasta com a falta de clareza da lei, e com a falta de ênfase nas prerrogativas que devem ser conferidas à mulher nos processos de entrega e de adoção.

Neste trabalho, buscou-se exatamente a análise densa e crítica da adoção, à luz da autonomia da mulher, e de suas liberdades reprodutivas. Não se focou na estrutura, mas sim na função do instituto – e, para a mulher, esta função poderá ser a desistência da maternidade indesejada.

Viu-se que argumentos comumente utilizados em face dessa autonomia, como o discurso vazio de que a adoção *intuitu personae* abriria caminho para a negociação onerosa da criança entregue, ocupam o imaginário da sociedade exatamente porque qualquer ato de disposição sobre maternidade e crianças tende a ser tomado como tacanho. Este discurso não serve à dignidade de ninguém.

Em setembro de 2022, o CFM cuidou de atualizar a Resolução que fala sobre gestação de substituição no Brasil, permitindo que mulheres estranhas à relação familiar das pessoas que almejam a reprodução sejam as cedentes de útero – o que já “autorizaria” as supostas contratações de gestação remunerada, com simulação de gestação voluntária. Assim, o medo de que a adoção *intuitu personae* pudesse ser usada como caminho para a comercialização de crianças perde o sentido.

Considerando a subjetividade da mulher que é apagada nos processos de adoção, vemos que o foco dessa mulher recai sobre os afetos, e não sobre os poucos recursos assistenciais que eventualmente recebem em específicas situações. Esses recursos costumam ser recobrados como argumento dos “investidores” que querem forçar a decisão pela entrega – quando assistem, ainda que minimamente, a mulher,



não querem perder aquilo que pagaram: querem forçá-la a entrega, como se desistir não fosse uma opção. É mais uma razão para o procedimento realizado em juízo.

Viu-se ainda que a necessidade de se equilibrar o tripé adotivo – que inclui família biológica, família adotante e pessoa adotada – é um clamor que se impõe nos movimentos sociais. Na Carta de Araxá, firmada em junho de 2022, em evento organizado por associações que reúnem pessoas adotadas e grupos de apoio à adoção, essa demanda foi estabelecida, e a adoção aberta foi pautada como algo a ser estudado. O direito da pessoa adotada a conhecer sua origem biográfica vai ao encontro do direito de não apagamento da mulher que entrega a criança em adoção.

Também se demonstrou que o melhor interesse da criança como vetor axiológico do processo de adoção há de ser considerado com cautela, pois é facilmente deturpado. Decisões diametralmente opostas podem se valer desta etiqueta, que acaba por ser esvaziada, como recurso argumentativo barato, a acobertar qualquer visão, crítica ou não, sobre família e infância.

Em muitos casos, esse melhor interesse coincide com os anseios da mãe de nascimento, não havendo a necessidade de se aniquilar os desejos dessa mulher, como castigo pela decisão de “abandonar”.

Diante de tudo que se expôs e discutiu, resta validada a tese formulada. Assim, o ato de desistência da maternidade indesejada, com opção pela entrega da criança em adoção *intuitu personae*, não deve ser confundido com abandono: deve ser visto como direito garantido à mulher, como decorrência de suas liberdades reprodutivas e de seu livre projeto familiar. Demonstrou-se que a entrega direta é direito, mas que é importante ser feita em procedimento judicial, cujo objetivo deve ser tão somente o de verificar a qualidade do consentimento da mulher, sem qualquer direcionamento ao desestímulo de sua escolha. Ademais, se a família por ela escolhida tiver relação com suas vivências sociais e comunitárias, não há razão para apagá-la da vida da criança. É possível conferir-lhe o direito de cuidar de longe.

## Referências

ABRAMINJ; FONAJUP. **Enunciados Consolidados do Fórum Nacional da Justiça Protetiva**. Disponível em:

<https://drive.google.com/file/d/1Gc7g9VI9JUObt1ZvcBNf-9vF84HEvQCz/view>. Acesso em: 17 mai. 2023.

ADOPTION NETWORK. **Domestic vs. International Adoption**. Disponível em:

<https://adoptionnetwork.com/types-of-adoption-options/domestic-vs-international-adoption/#:~:text=International%20E2%80%93%20Depending%20upon%20the%20country,the%20child's%20country%20of%20origin>. Acesso em: 11 abr. 2023.

ADOPT US KIDS. **What is the cost of adoption from foster care?** Disponível em:

<https://www.adoptuskids.org/adoption-and-foster-care/overview/what-does-it-cost#:~:text=But%20most%20adoptions%20from%20foster,are%20few%20or%20no%20fees>. Acesso em: 10 abr. 2023.

ADOTIVA; ANGAAD. **Carta de Araxá, de 11 de junho de 2022**. XXV Encontro Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção. Disponível em:

<https://www.angaad.org.br/portal/wp-content/uploads/2022/06/2022-Carta-de-Araxa-final.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2023.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. As jornadas de direito civil. **Revista CEJ**. Ed. comemorativa. Brasília, DF, ano 15, p. 15-16, jul. 2011.

ALMADA, Anna Clara de Carvalho; FELIPPE, Andréia Monteiro. Infanticídio e estado puerperal: uma análise das jurisprudências. **Cadernos de Psicologia**. Juiz de Fora, v. 2, n. 4, p. 374- 393, jul./dez. 2020.

ALMEIDA, Júlio Alfredo de. **Adoção *intuitu personae*** – uma proposta de agir.

AMPRS, 2002 p. 198. Disponível em:

[http://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista\\_artigo/arquivo\\_1279044932.pdf](http://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1279044932.pdf). Acesso em: 04 jan. 2022.

ALBUQUERQUE LOBO, Fabíola. Adoção à brasileira e a verdade do registro civil.

*In: Família e dignidade humana: V Congresso Brasileiro de Direito de Família.*

Rodrigo da Cunha Pereira (Org.). São Paulo: IOB, 2006.

\_\_\_\_\_. O instituto do parto anônimo no Direito Brasileiro: avanços ou retrocessos. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**. v. 1, p. 143-159, 2008.

\_\_\_\_\_. As transformações do direito de família brasileiro à luz da Constituição Federal de 1988. *In: Civilistica.com*, v. 8, n. 3, p. 1-21, dez. 2019.

AMERICAN ADOPTIONS. **How U. S. Adoption Works** – An overview of Domestic

Adoption. 2023. Disponível em: <https://www.americanadoptions.com/adopt/us-adoption>. Acesso em: 10 abr. 2023.

\_\_\_\_\_. **Benefits of adoption.** Disponível em:  
<https://www.americanadoptions.com/pregnant/birth-mother-benefits-of-adoption>.  
 Acesso em: 12 abr. 2023.

\_\_\_\_\_. **Adoption Process.** Disponível em:  
<https://www.americanadoptions.com/pregnant/birth-mother-adoption-process>.  
 Acesso em: 12 abr. 2023.

\_\_\_\_\_. **Living and Medical Expenses.** Disponível em:  
<https://www.americanadoptions.com/pregnant/birth-mother-living-and-medical-expenses>. Acesso em: 12. Abr. 2023.

\_\_\_\_\_. **View Wanting Families.** Disponível em:  
[https://www.americanadoptions.com/family\\_profile/browse](https://www.americanadoptions.com/family_profile/browse). Acesso em: 12 abr. 2023.

APPLETON, Susan Frelich. Out of bonds? Abortion, Choice of Law, and a Modest Role for Congress. **Legal Studies Research Paper Series**. Paper n. 22-12-01. Washington University in St. Louis. Dez., p. 1-30, 2022.

ARIZA, Marília Bueno de Araújo. **Roda do Expostos (1825-1961)**. Disponível em:  
<https://www.santacasasp.org.br/portal/museu-curiosidades/>. Acesso em: 14 dez. 2022.

ARONNE, Ricardo; CATALAN, Marcos. Quando se imagina que antílopes possam devorar leões: oito ligeiras notas acerca de uma tese passageira. **Civilistica.com**. a. 7. n. 1, 2018, p. 2-3.

ARRUZZA, Cinzia; BHATTACHARYA, Tithi. FRASER, Nancy. **Feminismo para os 99%**: um manifesto. São Paulo: Boitempo, 2019.

ASAI, Atsushi; ISHIMOTO, Hiroko. Should we maintain baby hatches in our society? **BMC Medical Ethics**. v. 14, n. 9, 2013.

ÁVILA, Raniel Fernandes de; LYRA, J. P. B. . Adoção intuitu personae e flexibilização procedimental: diálogo com o Novo Código de Processo Civil. *In*: LEAL, André Cordeiro; SILVA, Maria dos Remédios Fontes; MOSCHEN, Valesca Raizer Borges. **Processo, jurisdição e efetividade da justiça II**. XXIV Congresso Nacional do CONPEDI. p. 608-630. Belo Horizonte: CONPEDI, 2015.

AYRES, Lygia Santa Maria. **Adoção**: de menor a criança, de criança a filho. Curitiba: Juruá, 2009.

BADINTER, Elisabeth. **Um amor conquistado**: o mito do amor materno. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

BAILEY, Alison. Reconceiving Surrogacy: Toward a Reproductive Justice Account of Indian Surrogacy. **Hypatia**. v. 26. n. 4. p. 715-741, 2011.

BARCELLOS, Ana Paula. Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional. *In*: BARROSO, Luís Roberto. **A nova interpretação constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BEVILAQUA, Clóvis. **Clássicos da Literatura Jurídica**. Direito de Família. Rio de Janeiro: Rio, 1976.

BIAS, Rafael Borges de Souza. Provimento n. 63/17 do CNJ e adoção simulada: reflexões a partir da jurisprudência do STJ. **Civilistica.com**, v. 10, n. 1, p. 1-27, 2 maio 2021.

BIROLI, Flávia; MIGUEL, Luis Felipe. **Aborto e Democracia**. São Paulo: Alameda, 2016.

BODIN DE MORAES, Maria Celina. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 116-119.

\_\_\_\_\_. A nova família, de novo – Estruturas e função das famílias contemporâneas. *In*: **Pensar**, v. 18, n. 2, p. 587-628, mai./ago. 2013.

\_\_\_\_\_. Instrumentos para a proteção dos filhos frente aos próprios pais. *In*: **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, v. 7., n. 3., p. 1-43, 2018.

BRASIL. Lei nº 8.069/1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 02 fev. 2022.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 22 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017. Dispõe sobre adoção e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). **Portal da Legislação**. Disponível em: [planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13509.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13509.htm). Acesso em: 12 jun. 2022.

\_\_\_\_\_. Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art2). Acesso em: 12 jun. 2022.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em: 11 jun. 2022.

\_\_\_\_\_. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm#art23](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm#art23). Acesso em: 08 abr. 2023.

\_\_\_\_\_. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Secretaria Nacional de Políticas Penais. **13º Ciclo INFOPEN** – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relatorios-analiticos/br/brasil-dez-2022.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2023.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. **Portal da Legislação**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9263.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm). Acesso em: 15 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 124306/RJ. Relator Min. Marco Aurélio. Redator do Acórdão Min. Roberto Barroso, Data de Julgamento: 09/08/2016, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-052 17-03-2017. **Diário de Justiça**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/772396220/inteiro-teor-772396227>. Acesso em: 18 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54. Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 12/04/2012, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 30/04/2013. **Diário de Justiça**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/24807932>. Acesso em: 18 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Pleno** - Paternidade socioafetiva não exime de responsabilidade o pai biológico (1/2). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=qYDKX859BnA&t=1847s>. Acesso em: 20 mai. 2023.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 878.694. Rel. Min. Roberto Barroso. Brasília, DF, 10.5.2017. **Diário da Justiça Eletrônico**, n. 21, 5 fev. 2018. fl. 24.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 2747, de 11 de fevereiro de 2008. Cria mecanismos para coibir o abandono materno e dispõe sobre o instituto do

parto anônimo e dá outras providências. **Página de atividade legislativa.**

Disponível em

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=38287>.

Acesso em: 19 mar. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 434, de 11 de fevereiro de 2021. Institui o Estatuto do Nascituro, que dispõe sobre a proteção integral do nascituro e dá outras providências. **Página de atividade legislativa.** Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=227020> 1. Acesso em: 19 abr. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 1.212 de 2011. Acrescenta dispositivo à Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que "Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências". **Página de atividade legislativa.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/500199> Acesso em: 22 abr. 2023.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 7.632, de 29 de maio de 2014. Dispõe sobre o prazo para a conclusão do processo de adoção, a adoção *intuitu personae* e sobre a entrega de crianças em adoção, com a respectiva alteração dos Artigos 47, 50, 152 e 166 da Lei nº 8.069/1990 e dá outras providências. **Página de atividade legislativa.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=61754>. Acesso em: 22 abr. 2023, p. 4-5.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. Relatório ao Projeto de Lei nº 1.212/2011 na Comissão de Seguridade Social e Família. **Página de atividade legislativa.** 2014. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1269675](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1269675) Acesso em: 22 abr. 2023.

BRASILEIRO, Luciana. Adoção, abandono afetivo e multiparentalidade. *In*: TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023.** Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022.

BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; BODIN DE MORAES, Maria Celina. Contratos no ambiente familiar. *In*: BROCHADO TEIXEIRA, Ana Carolina; RODRIGUES, Renata Lima. **Contratos, Família e Sucessões: Diálogos interdisciplinares.** Indaiatuba: Foco, 2019.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função: novos estudos da teoria do direito.** Barueri: Manole, 2007.

BONNET, Catherine. **Geste d'amour: L'accouchement sous x.** Paris: Editions Odile Jacob, 1990.

BUTLER, Judith. Contingent Foundations. *In*: BENHABIB, Seyla; et al. **Feminist contentions: a philosophical exchange.** Londres: Routledge, 1995.

CALDERÓN, Ricardo. Multiparentalidade: a socioafetividade nos laços de filiação. **Revista Jurídica da Escola Superior de Advocacia da OAB-PR**. Ano 3. n. 2. p. 169-194, 2017.

\_\_\_\_\_. Princípio da afetividade do Direito de Família. *In*: **Entre aspas**. v. 7., p. 123-137, jan. 2020.

\_\_\_\_\_. Abandono afetivo inverso, custódia de pets, filhos de casais homoafetivos, adoção '*intuitu personae*' e incidência dos alimentos. *In*: TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023**. Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022.

CÂMARA, Hermano Victor Faustino.; PIMENTEL, Mariana Barsaglia. A(s) família(s) na pós-constitucionalização do Direito Civil. *In*: Paulo Nalin; Lygia Maria Copi; Vitor Ottoboni Pavan. (Org.). **Pós-constitucionalização do Direito Civil**. Londrina: Thoth, p. 187-210, 2021.

CAMPOS, Isabela Prates de Oliveira. A multiparentalidade no Supremo Tribunal Federal: considerações acerca dos votos ministeriais no julgamento do Tema 622. **Civilistica.com**. a. 9. n.1. 2020.

CARDARELLO, Andréa. O interesse da criança e o interesse das elites: "Escândalos de tráfico de crianças", adoção e paternidade no Brasil. Scripta Nova. **Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales**. Barcelona: Universidad de Barcelona, mar. de 2012, vol. XVI, nº 395 (10). 2012.

\_\_\_\_\_. The Movement of the Mothers of the Courthouse Square: "Legal Child Trafficking", Adoption and Poverty in Brazil. **The Journal of Latin American and Caribbean Anthropology**. 14:1, p. 140-161, abr. 2019.

CARDOSO, Marina Pacheco. A adoção do nascituro sob a égide do Código Civil de 2002. **Direito & Justiça**. Porto Alegre, v. 35, n. 1, p. 52-60, jan./jun. 2009.

CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva**. Efeitos jurídicos. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CHAVES, Antonio. Falsidade ideológica decorrente do registro de filhos alheios como próprios. Pode a sociedade punir um ato cuja nobreza exalça? **Revista Da Faculdade De Direito, Universidade De São Paulo**. v. 72. n. 2. p. 87-105. 1977.

CICCO, Maria Cristina de. O "novo" perfil do direito à identidade pessoal: o direito à diversidade. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de; CICCO, Maria Cristina de; RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Direito civil na legalidade constitucional**. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2021.

COLEN, Shellee. Like a mother to them: stratified reproduction and West Indian childcare workers and employers in New York. *In*: GINSBURG, Faye; RAPP, Rayna. **Conceiving the New World Order: the global politics of reproduction**. Berkeley: University of California Press, 1995. p. 78-102.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 2.320/2022, de 1º de setembro de 2022. **Diário Oficial da União**. Seção I, p. 107, 20 de setembro de 2022. Adota normas éticas para a utilização de técnicas de reprodução assistida – sempre em defesa do aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudam a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos, tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.294, publicada no Diário Oficial da União de 15 de junho de 2021, Seção I, p. 60. 2022

\_\_\_\_\_. **CFM publica atualização das regras para reprodução assistida no Brasil**. Página da Internet. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/noticias/cfm-publica-atualizacao-das-regras-para-reproducao-assistida-no-brasil/?lang=en>. Acesso em: 02 mai. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Destituição do poder familiar e adoção de crianças**. Brasília: CNJ, 2022.

\_\_\_\_\_. **Provimento nº 63, de 14 de novembro de 2017**. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos órgãos de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2525>. Acesso em: 20 mai. 2023.

\_\_\_\_\_. **Resolução 289, de 14 de agosto de 2019**. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao\\_289\\_14082019\\_15082019141539.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_289_14082019_15082019141539.pdf). Acesso em: 04 fev. 2023.

\_\_\_\_\_. **Recomendação nº 123, de 07 de janeiro de 2022**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4305>. Acesso em: 14 jun. 2023.

\_\_\_\_\_. **Resolução nº 485, de 18 de janeiro de 2023**. Dispõe sobre o adequado atendimento de gestante ou parturiente que manifeste desejo de entregar o filho para adoção e a proteção integral da criança. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1451502023012663d29386eee18.pdf>. Acesso em: 17 mai. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA; PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **Primeiras infâncias e formas de produzir famílias**: narrativas de atores públicos sobre a entrega voluntária, destituição do poder familiar, adoção e rumores de tráfico de crianças com até 6 anos de idade no Brasil. Brasília: CNJ, 2022.

COSTA, Ana Paula Correia de Albuquerque. Direitos reprodutivos e planejamento familiar. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (coord). **Direito das famílias por juristas brasileiras**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022.



CUSTÓDIO, André Viana. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do Direito da Criança e do Adolescente. **Revista do Direito**. Santa Cruz do Sul, online. v. 29, 2008.

DENORA, Emanuella Magro; ALVES, Fernando de Brito. Da dor solitária e das lágrimas que não se mostra: a criminalização do aborto como punição da sexualidade da mulher. **Revista de Direito Brasileira**. São Paulo, SP. v. 20, n. 8, p. 378-407, maio/ago. 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

\_\_\_\_\_. Adoção: o prioritário direito a um lar. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (coord). **Direito das famílias por juristas brasileiras**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022.

DWORKIN, Ronald. **Taking Rights Seriously**. Massachusetts: Harvard University Press, 1977.

EHRHARDT JUNIOR, Marcos. Cobranças de alimentos e efeitos sucessórios na multiparentalidade. TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023**. Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022.

EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; FRANCO, Karina Barbosa. Reconhecimento extrajudicial da filiação socioafetiva e multiparentalidade: comentários ao Provimento nº 63, e 14.11.17, do CNJ. **Revista Brasileira de Direito Civil**. Belo Horizonte, v. 17, p. 223-237, jul./set. 2018.

FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

\_\_\_\_\_. Famílias – entre o público e o privado. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). **Família: entre o público e o privado**. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2012. p. 158-175.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil – sentidos, transformação e fim**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

\_\_\_\_\_. Muitas razões de ser (Prefácio). In: NALIN, Paulo; COPI, Lygia Maria; PAVAN, Vitor Ottoboni. **Pós-Constitucionalização do Direito Civil: novas perspectivas do Direito Civil na Constituição prospectiva**. Londrina: Thoth, 2021.

FACHIN, Melina Girardi; ROSA, Vitória Pereira. O legado de malala no brasil atual: o cenário do direito à educação das meninas e mulheres a partir do constitucionalismo feminista. In: NOWAK, Bruna (org.); SILVA, Christiane Oliveira Peter da; BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; FACHIN, Melina Girardi. (coord.). **Constitucionalismo feminista: expressão das políticas públicas voltadas à igualdade de gênero**. 1ed.Salvador: Juspodivm, 2020.

FERNANDES, Rosangela Torquato *et al.* Tecendo as teias do abandono: além das percepções das mães de bebês prematuros. **Ciência & Saúde Coletiva**. vol. 16. n. 10. p. 4033-4042, 2011.

FONSECA, Angela Couto Machado. Crítica a la subjetividad y crisis del humano: Butler, posestructuralismo y performatividad. **Reflexiones Marginales**, v. 54, p. 22-38, 2019. p. da Internet.

FONSECA, Cláudia. (Re)descobrimo a adoção no Brasil trinta anos depois do Estatuto da Criança e do Adolescente. **Runa**, vol. 40, núm. 2, p. 17-38, 2019. p. da Internet.

\_\_\_\_\_. Abandono, adoção e anonimato: questões de moralidade materna suscitadas pelas propostas legais de “parto anônimo”. **Sexualidad, salud y sociedad** – Revista Latinoamericana. n. 1. 2009. p. 30-62.

\_\_\_\_\_. The de-kinning of birthmothers: reflections on maternity and being human. **Vibrant**. v. 8. n. 2. dez. 2011.

\_\_\_\_\_. Lucro, cuidado e parentesco – Traçando os limites do “tráfico” de crianças. **Civitas**. Porto Alegre, v. 13, n. 2, p. 269-291, maio-ago. 2013.

FONSECA, Cláudia; MARRE, Diana; RIFIOTIS, Fernanda. Governança reprodutiva: um assunto de suma relevância. **Horizontes Antropológicos**. Porto Alegre, ano 27, n. 61, p. 7-46, set./dez. 2021.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. Rio de Janeiro: Graal. 1979.

\_\_\_\_\_. **A ordem do discurso**. trad. Laura F. Sampaio. São Paulo: Edições Loyola, 1996.

FOSTER, Sophia. Are Safe Haven Laws an Adequate Replacement for Abortion Rights? **CICLR Online**. n. 57. 2022. Disponível em: <https://larc.cardozo.yu.edu/ciclr-online/57>. Acesso em: 22 abr. 2023.

FRASER, Nancy. **Redistribution or recognition** – a political-philosophical exchange. Londres: Verso, 2003.

FREITAS, Lúcia Gonçalves de. A decisão do STF sobre aborto de fetos anencéfalos: uma análise feminista de discurso. **Alfa**: Revista de linguística. São José do Rio Preto, SP. 62 (1), Jan-Mar, 2018.

FUNDO DE POPULAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Relatório da Conferência Internacional sobre população e Desenvolvimento** – Plataforma de Cairo de 1994. Disponível em: <https://brazil.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/relatorio-cairo.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2023.

G1. **As frases da juíza J. R. Z. para menina de 11 anos estuprada**. Disponível em: <https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2022/06/21/suportaria-ficar-mais-um->

pouquinho-queres-escolher-um-nome-para-o-bebe-as-frases-da-juiza-joana-ribeiro-zimmer-para-menina-de-11-anos-estuprada.ghtml. Acesso em: 14 mar. 2023.

GALVÃO, Laura Giancesella. Marco Legal da Primeira Infância: um breve olhar sobre as alterações que reforçam a doutrina da proteção integral desde os primeiros anos de vida. **Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo**. São Paulo, v. 3 n.15 p.111-124, jul 2018.

GENEALOGIA ESPANHOLA. **Origem do sobrenome Expósito**. Youtube, 24/01/2020. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=iEIGbM\\_P4BI](https://www.youtube.com/watch?v=iEIGbM_P4BI). Acesso em: 06 jan. 2022.

GENTILI, Agostina; FONSECA, Claudia. Adoção e a circulação de crianças na atualidade. **Desidades** - Revista Eletrônica de Divulgação Científica da Infância e Juventude, v. 26, p. 85-97, 2020.

GONÇALVES, Carlo Roberto. **Direito Civil Brasileiro** – Vol. 6 – Direito de Família. 19. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022.

GONÇALVES, Tamara Amoró. A proteção à liberdade sexual feminina como expressão da tutela da dignidade humana: os direitos sexuais da mulher na contemporaneidade. *In*: FERRAZ, Carolina Valença *et al.* (coord.) **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: doutrina e prática. São Paulo: Juruá, 2003.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Sobre Peixes e Afetos – Um Devaneio Acerca da Ética no Direito. *In*: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família**. São Paulo: IOB Thompson, 2006.

IBDCRIA; MELO, Eduardo Rezende; FONSECA, Cláudia; GOIS, Dalva Azevedo de. **Adoção aberta (ou com contato)**: um debate por se fazer no Brasil. Youtube, 12/02/2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=PHp3u2puJP4>. Acesso em: 11 jun. 2023.

IDZIK, Sarah Hae-In. “Less Abortion, More Adoption”: A Brief Discursive History of Adoption as Solution. **Adoption & Culture**, v. 10, n. 2, p. 284-290. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. **Adoção consentida pode virar lei**. 2014. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/adocao-consentida-pode-virar-lei/2836250>. Acesso em: 22 abr. 2023.

\_\_\_\_\_. **Enunciado 36**. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/conheca-o-ibdfam/enunciados-ibdfam>. Acesso em: 03 mar. 2023.

INTERNATIONAL ASSOCIATION OF BABY BOXES. **Situation of each country** – Germany. 2018. Disponível em: <http://www.iabb.info/english/germany1/>. Acesso em: 20 abr. 2023.

ISHIZAWA, Hiromi; KUBO, Kazuyo. Factors Affecting Adoption Decisions. **Journal of Family Issues**. v.35, n. 5, 2014. p. 633.

KRAHN, Lisa; SULLIVAN, Richard. Grief and loss resolution among birth mothers in open adoption. **Canadian Social Work Review**. v. 32. n. ½, p. 27-48, 2015.

KUNKEL, Katherine A. Safe-Haven Laws Focus on Abandoned Newborns and Their Mothers. **Journal of Pediatric Nursing**. v. 22, n. 5. out. p. 397-401, 2007.

KUSANO, Suely Mitie. **Adoção intuitu personae**. Tese de Doutorado. PUC – São Paulo. São Paulo, 2006, 328 p.

LEAL, Livia Teixeira. Filiação biológica e socioafetiva na corda bamba do Registro Civil: Comentários ao REsp 1.417.598/CE. **Civillistica.com**, v. 6, n. 1, p. 1-22, 6 ago. 2017.

LÔBO, Paulo. Entidades familiares constitucionalizadas: para além do numerus clausus. *In*: Cristiano Chaves de Farias. (Org.). **Direito e processo de família**. 1ed., v. 1, p. 1-18. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

\_\_\_\_\_. **Direito civil – Famílias**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

MACEDO, Fernanda Carvalho Campos e; PEREIRA, Lucas. **Adoção por família certa ou intuitu personae**. p. da Internet, 2018. Disponível em: <https://carvalhocamposadvocacia.com.br/a-adocao-por-familia-certa-ou-intuitu-personae/>. Acesso em: 09 jan. 2023.

MAIONI, Melissa. **Bioética e culle per la vita: l'ultima possibile alternativa all'aborto**. Morolo: IF Press, 2015.

MARIANO, Fernanda Neísa. **Adoções “prontas” ou diretas**: buscando conhecer seus caminhos e percalços. Tese de doutorado. USP-Ribeirão Preto. Ribeirão Preto, 2009, 329p.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk; OLIVEIRA, Lígia Ziggotti de; PEREIRA, Jacqueline Lopes; SANTOS, Andressa Regina Bissolotti dos; LIMA, Francielle Elisabet Nogueira. Os tribunais e o senso comum: sobre a regra de fixação dos alimentos em 30% dos rendimentos do alimentante. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 22, p. 179-195, out./dez. 2019.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk ; OLIVEIRA, Ligia Ziggotti de. A equidade de gênero no programa constitucional das relações familiares. *In*: NOWAK, Bruna (org.); SILVA, Christiane Oliveira Peter da; BARBOZA, Estefância Maria de Queiroz; FACHIN, Melina Girardi. (coord.). **Constitucionalismo feminista**: expressão das políticas públicas voltadas à igualdade de gênero. 1ed. v. 2. Salvador: Juspodivm, 2020.

MELO, Eduardo Rezende. Adoção com contato e direitos da criança e do adolescente: uma problematização de paradigmas. *In*: VIEIRA, Marcelo de Mello;

BARCELOS, Paulo Tadeu Righetti. **Direitos da criança e do adolescente: direito à convivência familiar em foco**. Belo Horizonte/São Paulo: D'Plácido, 2021.

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Autonomia privada e dignidade humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

\_\_\_\_\_. Em busca da nova família: uma família sem modelo. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a.1, n. 1, jul.-set., 2012.

MENDES, Thais Ramos; PEREIRA, Vinícius Tonollier. Casais que optam por não terem filhos: entre escolhas e expectativas. **Diaphora** – Revista da Sociedade de Psicologia do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, v. 8, n. 1. jan./jun, 2019.

MESGRAVIS, Laima. A assistência à infância desamparada e a Santa Casa de São Paulo: a roda dos expostos no século XIX. **Revista de História** (USP), São Paulo, v. 103, p. 225-260, 1975.

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

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. Mães que abandonam e mães abandonadas. **Além da adoção**. Le Monde Diplomatique. Encarte especial, out. 2011. Disponível em: <https://www.calameo.com/read/000958877d755a676a9f8>. Acesso em: 05 mai. 2023.

\_\_\_\_\_. **Mães abandonadas** – A entrega de um filho em adoção. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2015.

MULTEDO, Renata Vilela; MEIRELES, Rose Vencelau. Autonomia privada nas relações familiares: direitos do Estado e Estado dos direitos nas famílias. *In*: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; CORTIANO JUNIOR, Eroulths. **Transformações no Direito Privado nos 30 anos da Constituição**: estudos em homenagem a Luiz Edson Fachin. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

NAKA, Mao. Baby-Hatches in Japan and Abroad: an Alternative to Harming Babies. *In*: **The European Conference on Ethics, Religion & Philosophy**. 2018, Brighton. Anais do evento. Disponível em: [https://papers.iafor.org/wp-content/uploads/papers/ecerp2018/ECERP2018\\_41322.pdf](https://papers.iafor.org/wp-content/uploads/papers/ecerp2018/ECERP2018_41322.pdf). Acesso em: 20 abr. 2023.

OAKS, Laury. **Giving up baby: safe haven laws, motherhood and reproductive justice**. Nova Iorque: New York University Press, 2015.

OLIVEIRA, Lígia Ziggotti de. **Cuidado como valor jurídico**: críticas aos direitos da infância a partir do feminismo. Tese de Doutorado. UFPR – Universidade Federal do Paraná. Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2019, 143 p.

\_\_\_\_\_. Possíveis aportes críticos de gênero em direito das famílias. *In*: MENEZES, Joyceane Bezerra de; MATOS, Ana Carla Harmatiuk (coord). **Direito das famílias por juristas brasileiras**. 2. ed. Indaiatuba-SP: Editora Foco, 2022.

OLIVEIRA, Claudio Gomes de. Adoção *intuitu personae* – a prevalência do afeto. **Revista Síntese de Direito de Família**. ano XVII. n. 97, ago.-set. p. 68-74, 2016.

OLIVEIRA, Dennis; BLOTTA, Vitor. O caso Klara Castanho, um exemplo da decadência do esclarecimento em tempos de mídias sociais e crenças obtusas. **Jornal da USP**. 05 de julho de 2022. Disponível em: <https://jornal.usp.br/?p=536335>. Acesso em: 02 jun. 2023.

PAIANO, Daniela Braga. **O Direito de Filiação nas Famílias Contemporâneas**. Tese de Doutorado. USP – Universidade de São Paulo. Faculdade de Direito. São Paulo, 2016, 292 p.

\_\_\_\_\_. **A Família Atual e as Espécies de Filiação** – da possibilidade jurídica da multiparentalidade. Belo Horizonte: Lumen Juris, 2017.

PEREIRA, Tânia da Silva. Vicissitudes e certezas que envolvem a adoção consentida. *In*: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Família: entre o público e o privado**. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2012.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Parto Anônimo** — uma janela para a vida. Artigos IBDFAM. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/359/Parto+An%C3%B4nimo+%26mdash%3B+uma+janela+para+a+vida>. Acesso em: 18 abr. 2022.

\_\_\_\_\_. Prefácio. *In*: TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; et. al. **Enunciados doutrinários do IBDFAM – 2022/2023**. Coord. Marcos Ehrhardt Junior. Belo Horizonte: IBDFAM, 2022.

PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge; CALLADO, Ludmilla Cabral de Moraes; BRASIL, Stephânia Aparecida Ferreira de Moraes. Regulamentação da adoção *intuitu personae* no Brasil: exercício de autonomia privada em favor do melhor interesse da criança. **Revista dos Tribunais**. v. 1005, p. 75-92, jul. 2019.

PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge; CARVALHO, David Accioly. A adoção *intuitu personae* no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista de Direito Privado**. v. 86, p. 107-120, fev. 2018.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

\_\_\_\_\_. **O Direito Civil na Legalidade Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

\_\_\_\_\_. **Temas de Direitos Humanos**. 11. ed. rev. atual. e atual. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

PRADO, Katy Braun do; ABRAMINJ. **Entrega voluntária**. Youtube, 16/08/2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=WYQ5tPGeHQ4>. Acesso em: 13 mai. 2023.

RAPOSO, Vera Lúcia. **O Direito à Imortalidade**: o exercício de direitos reprodutivos mediante técnicas de reprodução assistida e o estatuto jurídico do embrião in vitro. Coimbra: Almedina, 2014.

REDAÇÃO MIGALHAS. **STJ confirma adoção para família que escondeu criança por dez anos**. Migalhas, 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/359970/stj-confirma-adocao-para-familia-que-escondeu-crianca-por-dez-anos>. Acesso em: 12 jan. de 2023.

REDAZIONE ANSA. **Neonato lasciato nella Culla per la Vita al Policlinico di Milano**. ANSA, 2023. Disponível em: [https://www.ansa.it/sito/notizie/cronaca/2023/04/10/neonato-lasciato-nella-culla-per-la-vita-al-policlinico-di-milano\\_cf96e775-a1c7-4e2b-bfe3-55f9f6ace269.html](https://www.ansa.it/sito/notizie/cronaca/2023/04/10/neonato-lasciato-nella-culla-per-la-vita-al-policlinico-di-milano_cf96e775-a1c7-4e2b-bfe3-55f9f6ace269.html). Acesso em: 18 abr. 2023.

REIS, Daniele Fernandes; DINIZ, Laís Gabrielly Oliveira. Da (Im)Possibilidade da Aplicação do Tema 622 do STF na Adoção. **Ciências Jurídicas**, v.23, n.2, p.124-131, 2022.

REUTER, Shelley Zipora. Certainty as social justice: Understanding childless academic women's reproductive decisiveness. **Women's Studies International Forum**. Elsevier. n. 74, p. 104-113, 2019.

RINALDI, Alessandra de Andrade. Novos arranjos familiares e os múltiplos sentidos da adoção. **Revista Antropolítica**, n. 43, Niterói, p.101-129, 2. sem. 2017.

\_\_\_\_\_. Adoção unilateral – função parental e afetividades em questão. **Acervo**. Rio de Janeiro, v. 30, n. 1, p. 223-239, jan./jun. 2017.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**, Volume 6, 27. ed., São Paulo: Saraiva, 2002.

ROSA, Conrado Paulino da; NASCIMENTO, Sabrina de Paula. A Adoção Irregular: Estudos e Proposições a Partir das Decisões do Superior Tribunal de Justiça. **Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões**. n. 45. nov-dez 2021. p. 60-79.

ROSI, Kátia Regina Bazzano da S. **Mães que entregam o bebê em adoção**: a voz das mães que não conseguem assumir a criação de um filho. Curitiba: Juruá, 2021.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; BONFIM, Marcos Augusto Bernardes. Uma análise do Recurso Extraordinário nº 878.694 à luz do direito fundamental à liberdade: qual espaço para a autodeterminação nas relações familiares? **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**. Belo Horizonte, v. 22, p. 141-178, out./dez. 2019.

SACH, Vanderlei Alberto. Roda dos expostos: do abandono social histórico à vulnerabilidade afetiva de crianças na atualidade. **Revista Batista Pioneira**. v. 4. n. 1. jun. 2015.

SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE SÃO PAULO. Matrícula do Exposto Antonio – nº 3165. **Livro de Matrícula dos Expostos**. São Paulo. 1922.

SANTOS, Kátia Alexsandra dos; SOARES, Izabel Cristina; GONÇALVES, Gabriela Walter. A maternidade e a violência doméstica contra mulheres: dispositivo materno e alienação parental. *In*: HUGILL, Michelle de Souza Gomes; SOMMARIVA, Saete Silva; BAGGENSTOSS, Grazielly Alessandra; BEIRAS, Adriano; DOS SANTOS, Poliana Ribeiro. (Org.). Coleção Sistema de justiça gênero e diversidades: **Estudos e Práticas sobre Violências Domésticas, Familiares e Acesso à Justiça**. Florianópolis: Academia Judicial, 2023, v. 1, p. 445-464.

SANTOS, Kátia Alexsandra dos; TFOUNI, Leda Verdiani. “Mulher joga filho na lixeira”: mulher-mãe infanticida na mídia. **Fractal**: Revista de Psicologia. v. 29, n. 3, p. 262-271, set.-dez. 2017.

SCHREIBER, Anderson. Aborto do feto anencéfalo e tutela dos direitos da mulher. *In*: FERRAZ, Carolina Valença *et al.* (coord.) **Manual dos direitos da mulher**. São Paulo: Saraiva, 2013.

\_\_\_\_\_. **Direitos da Personalidade**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014.

\_\_\_\_\_. Direito Civil e Constituição. *In*: SCHREIBER, Anderson; KONDER, Carlos Nelson. (coord.). **Direito Civil Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2016.

SENADO FEDERAL. Projeto de Lei do Senado nº 394 de 2017. Estabelece o Estatuto da Adoção de Criança ou Adolescente, dispendo sobre direito à convivência familiar e comunitária, preferência da reinserção familiar, acolhimento familiar ou institucional, apadrinhamento afetivo, autoridade parental, guarda e adoção, e Justiça da Criança e do Adolescente. **Atividade Legislativa**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/131275>. Acesso em: 23 abr. 2023.

SCOTT, Joan. **Gênero**: uma categoria útil para análise histórica. Versão *on-line*, sem ano. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/185058/mod\\_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/185058/mod_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf). Acesso em: 15 jun. 2022.

SILVA, Fernando Moreira Freitas da. **Adoção**: um diálogo entre os direitos fundamentais e a realidade dos acolhimentos institucionais. Londrina: Thoth, 2022.

SILVA FILHO, Artur Marques da. **Adoção**. Regime jurídico; Requisitos; Efeitos; Inexistência; Anulação. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: 2020.

SISSON, Gretchen. Estimating the annual domestic adoption rate and lifetime incidence of infant relinquishment in the United States. **Contraception**. v. 105, 2022. p. 14-18.



\_\_\_\_\_. Who are the women who relinquish infants for adoption? Domestic adoption and contemporary birth motherhood in the United States. **Perspectives on Sexual and Reproductive Health**. v. 54, issue 2, jun. 2022. p. 46-53.

SOUZAS, Raquel; ALVARENGA, Augusta Thereza de. Direitos Sexuais, Direitos Reprodutivos: concepções de mulheres negras e brancas sobre liberdade. **Saúde e Sociedade**. São Paulo, v.16, n.2, p.125-132, 2007.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Jurisprudência em Teses**. ed. 27, fev. 2014. Brasília: Secretaria de Jurisprudência do STJ, 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Tema 622**. Prevalência da paternidade socioafetiva em detrimento da paternidade biológica. Portal de Jurisprudência. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4803092&numeroProcesso=898060&classeProcesso=RE&numeroTema=622>. Acesso em: 11 jun. 2022.

TARTUCE, Fernanda. Processo Civil no Direito de Família – teoria e prática. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, Método, 2022.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; BODIN DE MORAIS, Maria Celina. Contratos no ambiente familiar. *In*: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. **Contratos, Família e Sucessões**: Diálogos interdisciplinares. Indaiatuba-SP: Foco, 2019.

ROSSI, Kátia Regina Bazzano da S. **Mães que entregam o bebê em adoção**: a voz das mães que não conseguem assumir a criação de um filho. Curitiba: Juruá, 2021.

SANTOS, Maria Luiza Ramos Vieira; PEDROSO, Vanessa Alexandra de Melo. Do direito de não ser mãe: reflexões jurídicas sobre o direito da mulher de entregar o filho à adoção. **Revista Jurídica – UNICURITIBA**. v. 1. n. 42, p. 366-381, 2016.

TEPEDINO, Gustavo. Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil. *In*: \_\_\_\_\_. **Temas de Direito Civil**. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

\_\_\_\_\_. Dilemas do afeto. *In*: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Anais do X Congresso Brasileiro de Direito de Família**: Famílias nossas de cada dia. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

TEPEDINO, Gustavo; BODIN DE MORAES, Maria Celina; LEWICKI, Bruno. O Código Civil e o Direito Civil Constitucional. *In*: **Revista Trimestral de Direito Civil**. Rio de Janeiro, v. 13, 2003.

TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. **Fundamentos do direito civil**: direito de família. vol. 6. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

TRENTIN, Fernanda; REIHNER, Pamela Fão. A mitigação dos riscos do comércio de crianças pela adoção *intuitu personae*. **Interfaces Científicas**. v. 6, n. 1, p. 53–74, 2017.

UNICEF. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 1 ago. 2023.

VANSICKLE, Abbie; HOLSTON, Kenny. **Supreme Court Ensures, for Now, Broad Access to Abortion Pill**. The New York Times. 21 de abril, 2023. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2023/04/21/us/politics/supreme-court-abortion-pill-access.html#:~:text=The%20order%20halts%20lower%20court,the%20F.D.A.'s%20regulatory%20authority>. Acesso em: 22 abr. 2023.

VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE PONTA GROSSA. Tribunal de Justiça do Paraná. **Entrega Consciente**. Disponível em [varadainfanciapontagrossa.com/sobre-1-czca](http://varadainfanciapontagrossa.com/sobre-1-czca). Acesso em: 14 mai. 2023.

VARGAS, Eliane Portes; MOÁS, Luciane da Costa. Discursos normativos sobre o desejo de ter filhos. **Revista de Saúde Pública**. v. 44, n. 4. p. 758-762, ago. 2010.

VILLELA, João Baptista. Desbiologização da paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**. Belo Horizonte, ano 27, n. 21 (nova fase), maio 1979.

VARELLA, Drauzio. A questão do aborto. **Coluna Drauzio**. Uol. Disponível em: <https://drauziovarella.uol.com.br/mulher/a-questao-do-aborto-artigo/>. Acesso em: 19 mar. 2023.

YOUNGER, Judith. What the Baby M Case Is Really All About. **Minnesota Journal of Law & Inequality**. v. 6. n. 2. p. 75-92, 1988.