

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – UNIRIO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E POLÍTICAS
CURSO DE DIREITO

Thaís Alves de Medeiros

Os procedimentos de adoção no Brasil e seu caráter excepcional em face do melhor
interesse do menor.

Rio de Janeiro
2017

Thaís Alves de Medeiros

Os procedimentos de adoção no Brasil e seu caráter excepcional em face do melhor interesse do menor.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO) como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito sob a orientação da professora Rosângela Maria de Azevedo Gomes.

Rio de Janeiro

2017

Thaís Alves de Medeiros

Os procedimentos de adoção no Brasil e seu caráter excepcional em face do melhor interesse do menor.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO) como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito sob a orientação da professora Rosângela Maria de Azevedo Gomes.

Data de aprovação: _____ de _____ de 20 _____.

Banca Examinadora:

Orientadora: Prof. Rosângela Maria de Azevedo Gomes

Avaliador 1

Avaliador 2

Rio de Janeiro

2017

Agradecimentos

Primeiramente, gostaria de agradecer à minha mãe e aos meus padrinhos, que foram os primeiros a acreditarem em mim e, principalmente, aqueles que providenciaram os meios para minha formação acadêmica e meu futuro profissional.

Apesar dos percalços e obstáculos, meu sonho de um dia ter ao meu alcance uma realidade diferente e poder, com orgulho, retornar toda a dedicação que me foi concedida são minhas maiores metas e o que me faz levantar todos os dias e dar o meu melhor diante dos desafios da vida.

Agradeço à minha orientadora que, com a maior paciência, me guiou e aconselhou nessa última etapa. Apesar dos horários inconvenientes e revisões recorrentes, sempre pude contar com suas opiniões sinceras, liderança e disponibilidade.

Acima de tudo, tenho a mais plena gratidão pela minha grande amiga Carla, cuja motivação foi indispensável para me fazer acreditar. Acreditar que era possível e, mais que tudo, acreditar que eu era capaz. Capaz de vencer, capaz de sonhar.

RESUMO

De acordo com o Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas (CNCA), há, no Brasil, cerca de 47.456 crianças e adolescentes em situação de acolhimento. De outro lado, há cerca de 7,4 mil crianças cadastradas para adoção no país, ou seja, cujos genitores biológicos perderam definitivamente o poder familiar. Apesar dessas estatísticas, o número de famílias habilitadas para adotar no país é quase seis vezes maior do que de crianças disponíveis. Sobre esse fenômeno, existem diferentes correntes ideológicas que estão em debate atualmente sobre o processo de destituição do poder familiar, muitas vezes privilegiando a realocação da criança com algum parente da família, por exemplo. Por um lado, existe a cobrança da sociedade para acelerar esse processo e promover mais rapidamente a adoção, de forma que as crianças fiquem institucionalizadas em abrigos por menos tempo. Contudo, há aqueles que defendem que apressar essa etapa poderia significar a criminalização da miséria e um possível descuido na escolha dos adotantes, podendo resultar no despreparo e na devolução de crianças. O presente trabalho tem a pretensão de analisar quais as medidas mais eficientes e benéficas tendo em vista o melhor interesse do menor, bem como identificar as principais barreiras para o processo de adoção no Brasil. Através da compreensão total do tema e suas problemáticas sob a ótica jurídica, será realizada uma análise crítica a respeito das medidas legais atuais, da estrutura do poder público e da mentalidade dos adotantes de modo a impedir que jovens passem a vida inteira em abrigos.

Palavras Chave: Adoção. Poder familiar. Melhor interesse do menor.

ABSTRACT

According to the National Registry of Children in Foster Care (CNCA), there are over forty seven thousand children and teenagers placed in foster care. On the other hand, there are about 8,252 thousand children registered for adoption in the country, in other words, whose biological parents had their parental rights terminated. Despite statistics, the number of families allowed to adopt in Brazil exceeds, in almost six times, the number of available children. About this incompatible situation, there are different lines of research currently in debate over the process of termination of all parental rights, often privileging the relocation of the child with some blood-related relative, for example. On the one hand, there is a demand from society in order to speed up the process and promote adoption as quickly as possible, so that children are not institutionalized in foster care for so long. However, giving the cases of children being returned to the institutions by their foster parents, the many steps and evaluations applied may be understandable and necessary. The current dissertation has the purpose to analyze which actions are most efficient and positive in view of the best interest of the child, as well as to identify the greatest barriers for the adoption process in Brazil. Through a meticulous understanding of the institute and the legal issues implied, it will be possible to perform a critical analysis over the current public initiatives and structure so that young children and teenagers won't be spending their lives without a home.

Key Words: Foster Care. Adoption. Parental Rights. Best interest of the child.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	1
2	ASPECTOS HISTÓRICOS E ATUAIS DO INSTITUTO DA ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO.....	4
	2.1 Origens	4
	2.2 Surgimento do instituto no Brasil.....	5
	2.3 Conceito e natureza jurídica.....	8
3	PRESSUPOSTOS LEGAIS E ASPECTOS PROCESSUAIS DA ADOÇÃO.....	11
	3.1 Características e Diretrizes normativas.....	11
	3.2 Requisitos relativos à adoção.....	14
	3.3 Efeitos da adoção.....	16
4	QUESTÕES CORRELATAS.....	18
	4.1 Destituição do poder familiar.....	18
	4.2 Adoção nos Estados Unidos como exemplo de medidas alternativas.....	21
5	AS FALHAS DO ATUAL PROCEDIMENTO E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA O MENOR.....	23
	5.1 Lacuna normativa acerca da adoção homoafetiva.....	24
	5.2 Devolução de menores.....	25
	5.3 Adoção tardia.....	29
	5.4 Regulamentação da entrega voluntária.....	31
6	INOVAÇÕES JURÍDICAS RELATIVAS AO INSTITUTO DA ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO.....	36
7	CONCLUSÃO.....	37
8	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	

2. INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 fez questão de proteger diversos direitos e garantias fundamentais, aos quais o legislador constituinte concedeu grau de suma relevância. Dentre eles, encontram-se os dispositivos legais que normatizam a proteção ao direito das crianças e dos adolescentes e, de modo específico, o direito ao convívio familiar que a eles são conferidos. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 227, assim dispõe:

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

A família é o primeiro espaço de convivência do ser humano, configurando-se em referência fundamental, pois, independente de sua configuração, é na família que a criança aprende e incorpora valores éticos, bem como vivência experiências afetivas, representações, juízos e expectativas.

Contudo, o severo quadro social de desigualdade, preconceito e violência estrutural que afeta nossa sociedade acarreta consequências negativas no âmbito de organização das entidades familiares, como o desamparo afetivo e crescentes índices de maus tratos e violência intrafamiliar, além de outras complexidades muitas vezes ocultadas pelos próprios componentes da família, que acabam por tornar-se um empecilhos para o judiciário brasileiro, ao revelarem a situação de extrema vulnerabilidade a que são expostas as famílias de baixa renda.

Embora os problemas descritos sejam antigos e recorrentes dentro da realidade brasileira, as soluções e medidas para estas problemáticas

são recentes, com o surgimento de dispositivos infraconstitucionais que têm por objetivo assegurar o amparo familiar e garantir a proteção do menor.

Nesse contexto, a adoção consiste no processo de acolher, afetiva e legalmente, uma criança ou adolescente que seja percebido e sentido como verdadeiro filho. Dessa forma, o filho adotado, gerado por outra pessoa, passa a ocupar no universo afetivo e familiar do adotante o lugar de filho legítimo.

Apesar disso, a adoção é uma medida excepcional, somente ocorrendo na absoluta impossibilidade de manutenção ou reintegração da criança ou adolescente à sua família natural ou extensa.

No mesmo sentido, a Lei nº 12.010/2009 fortaleceu o direito das crianças e adolescentes à proteção integral e o direito de convivência com a família de origem, incumbindo ao poder público a adoção de medidas, prioritariamente, voltadas para a orientação, apoio e promoção social da família natural.

De um lado, é preciso questionar a existência de possíveis limites ao dever de priorizar a convivência na família natural e de que forma a colocação em família substituta pode figurar como uma das alternativas legais para a proteção da criança e do adolescente, de modo a preservar-lhes o direito a uma vinculação afetiva. Por outro, estatísticas evidenciam que o número de pessoas querendo adotar excede o de crianças e adolescentes que aguardam em acolhimento.

Esses dados mostram que ainda existe uma incompatibilidade entre a vontade dos pretendentes e a realidade das crianças que aguardam por uma família, pois ainda persiste uma mentalidade prejudicial de muitos em ver a adoção como mera possibilidade de dar um filho a quem não teve pelo mecanismo biológico, como se fosse um substitutivo para a frustração da procriação pelo método sexual. Assim, em vez de ser gesto de amor e puro afeto, os adotantes criam um perfil idealizado e irreal da criança desejada que não existe ou que é difícil de se apresentar.

Busca-se, assim, por intermédio do presente trabalho, refletir acerca das principais problemáticas que permeiam os processos da adoção no Brasil, considerando os aspectos jurídicos e sociais do referido instituto. Pretende-se, também, expor as iniciativas estatais que colaboram para a

efetivação da adoção, tanto no âmbito das legislações pertinentes ao tema, como também das políticas públicas efetivas, traduzidas em ações afirmativas em prol do processo adotivo.

2. ASPECTOS HISTÓRICOS E ATUAIS DO INSTITUTO DA ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

2.1 Origens

O instituto em referência teve seus primeiros relatos na antiguidade, ganhando a primeira sistematização com o Código de Hamurabi, datado, aproximadamente do século XVIII A.C., conforme descrito por Paulo Nader:

Embora a adoção fosse irretratável, admitia-se o retorno da criança ao lar de seus pais biológicos, quando reclamassem a sua falta. Era a disposição do art. 186, que apresentava sensível conteúdo humanitário.¹

Apesar do constante no artigo 186, o Código de Hamurabi previa graves retaliações e punições corporais a eventuais ofensas prestadas contra o adotante, como é o caso do artigo 192².

Posteriormente, durante o caminhar das civilizações greco-romanas, os homens que morriam sem deixar descendentes recorriam à adoção para perpetuar seu nome e poder, mas o principal objetivo do instituto era a continuidade do culto doméstico. Naquela época, morrer sem deixar descendentes implicava na ausência de sacrifícios que garantiriam a vida após a morte. Sendo assim, a adoção era permitida àqueles que não possuíam filhos.

Em Roma, mais especificamente, a adoção possuía caráter religioso e político e consistia em ato de imitação da natureza. Por esse motivo, só eram aptos à adoção aqueles que podiam ter filhos e capazes de exercer a *patria potestas*³. Esse poder significava possuir controle não apenas em relação à criação de seus filhos, com discricionariedade para aplicar até mesmo punições mais severas, mas também que era detentor de direitos no âmbito do direito privado romano. Ainda assim, o adotante deveria ter, pelo menos 18 anos a mais que o adotado, devendo este último ser *sui juris* (plenamente capaz).

1 NADER, Paulo. Curso de Direito Civil, vol. 5: Direito de Família. 7ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 364.

2 Art. 192. Se o filho de um dissoluto ou de uma meretriz diz a seu pai adotivo ou a sua mãe adotiva: "tu não és meu pai ou minha mãe", dever-se-á cortar-lhe a língua.

3 Denominação do direito romano ao poder exercido pelo homem, chefe da família, sobre seus filhos e demais descendentes na linha masculina, bem como sobre todos aqueles acolhidos através de adoção.

No direito romano existiam duas formas de proceder à adoção. Em sentido estrito era relativa aos incapazes ou *alieni juris*, de forma que àqueles que estavam sob o pátrio poder passavam a responder sob o *pater potestas* concedido ao pai adotivo.⁴ Por outro lado, a *arrogatio* consistia na adoção dos indivíduos capazes, cujo objetivo era submeter o filho e seus dependentes à *patria potestas* do adotante, que deveria ter, no mínimo, 60 anos e não possuir filhos legítimos ou adotados. Nesta última modalidade o adotado perdia todo o seu patrimônio para a família do adotante.

O procedimento para consolidar a adoção no direito romano podia ocorrer por meio da *mancipatio*, do *contrato* e em raros casos, por testamento. Através da *mancipatio* o pai biológico do adotado entrava em acordo com o adotante e, em seguida, emancipava o filho por três vezes em solenidade. A adoção por meio de contrato ocorria transferindo-se a *pater potestas*, mediante homologação do pretor.⁵

2.2 Surgimento do instituto no Brasil

Durante o período colonial até o Império, a adoção no Brasil seguiu as vertentes estabelecidas pelo direito português. Nesse sentido, o instituto foi incorporado através das Ordenações Filipinas, originárias do século XVI, consistindo em um procedimento judicializado, sendo necessária realização de uma audiência para expedir a carta de recebimento do filho adotivo.

Sendo assim, o fato de o ordenamento jurídico português não prever a filiação civil teve direta influência no desinteresse do legislador brasileiro a respeito do tema, já que as primeiras menções ao instituto da adoção em Portugal surgiram com o Decreto-Lei de 27 de maio de 1911, que aprovou critérios de proteção à infância.

Apesar disso, não havia segurança ou efetividade nesses processos, principalmente porque o pátrio poder somente poderia ser transferido ao adotante caso o pai biológico não estivesse vivo e mediante decreto real autorizando a transferência. Na época, as adoções não envolviam laços afetivos entre as partes, mas eram, em sua maioria, formas das famílias mais abastadas obterem mão de obra doméstica gratuita, bem como cumprir com o que pregava a Igreja no que diz respeito a ajudar os necessitados.

4 NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 7ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 523.

5 NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 7ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 525.

A adoção passou a ser regulada no Brasil com o advento do Código Civil de 1916. Até então havia somente dispositivos esparsos tratando do tema e, por esse motivo, muitas vezes recorria-se ao direito romano.

Apesar das regras consolidadas, o processo em si era repleto de condicionantes e barreiras. Na forma determinada pelas Ordenações Filipinas, haviam duas modalidades de adoção originárias do direito romano, quais sejam, a adoção em sentido estrito, destinada aos incapazes, e a *arrogatio*, destinada aos capazes.⁶

À época, o instituto da adoção era tratado como negócio jurídico bilateral e solene, principalmente porque se concretizava mediante escritura pública, sem necessária intervenção do Estado. Caso o adotado fosse maior de dezoito anos, apenas era necessário consentimento mútuo entre as partes, e caso fosse incapaz, era necessário representação por parte de ao menos um de seus pais biológicos, tutor ou curador.

O juiz de Direito da Vara da Infância e Juventude de Sorocaba (SP), Gustavo Scaf de Molon, comentou de maneira acertada, no artigo "Evolução histórica da adoção no Brasil", a respeito da mentalidade contida nos regramentos do Código Civil de 1916 sobre o instituto da adoção:

Note-se que a exigência de que o adotante não tivesse filhos legítimos ou legitimados comprova que a finalidade primordial da adoção era suprir a vontade de pessoas inférteis e não proteger a criança e garantir seu direito de ser criada em uma família.⁷

A relação de parentesco advinda do Código Civil de 1916 era meramente civil, requerendo certeza por parte do adotante para evitar arrependimentos posteriores. Por esse motivo, a lei previa que apenas os maiores de 50 (cinquenta) anos poderiam adotar. Além disso, o adotante teria que ser obrigatoriamente casado e, mesmo assim, a adoção somente poderia ocorrer passados cinco anos de matrimônio.⁸

No passado, havia ainda, a questão da adoção de filhos consanguíneos, de modo que o ordenamento não excluía do rol de aptos à adoção os filhos incestuosos e

6 NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 7ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 357.

7 MOLON, Gustavo Scaf de. Evolução histórica da adoção no Brasil. Disponível em: <http://www.anoreg.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=13034:imported_13004&catid=32&Itemid=181>.

8 PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições do Direito Civil: Direito de Família*. 24ª Edição. Revista e atualizada por Tânia da Silva Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 462.

adulterinos. Tal dispositivo explicita a discriminação para com os filhos que foi extinta com o advento do artigo 227, §6º, da Constituição de 1988.

Nesse sentido, a adoção não rompia com os vínculos oriundos da família biológica, ao contrário do que ocorria no direito romano. Quanto aos direitos sucessórios, Caio Mário discorre a respeito do tema no Código Civil de 1916:

[...] se o adotado concorresse com legítimos supervenientes à adoção, tocava somente metade da legítima cabível a cada um destes (Código Civil, artigo 1.605, §2º).

Quando o adotante tinha filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção não envolvia sucessão hereditária (Código Civil, artigo 377, na redação advinda da Lei nº 3.133 de 08 de maio de 1957).⁹

A Lei nº 3.133/1957 acima mencionada, apesar de perpetuar a disparidade no tratamento dos filhos adotados, trouxe algumas inovações ao instituto como a diminuição da idade mínima para adoção de cinquenta para trinta anos, e apresentou a opção da adoção não apenas aos casais impossibilitados de terem filhos, mas sim a todos que tivessem a vontade de adotar.

Do enunciado do artigo 227 da Constituição de 1988, conclui-se que a adoção perdeu o caráter contratualista estabelecido anteriormente e seu processo deve sempre ser assistido pelo poder público, mediante a forma e requisitos estabelecidos pela lei.

Atualmente, a adoção é regulada de forma ampla e específica pelo Estatuto da criança e do adolescente (ECA), bem como pelo Código Civil de 2002 quando se trata de adoção de maiores de idade. A promulgação da Lei 12.010/2009 reformulou diversos artigos do ECA e uma de suas mais significantes mudanças foi igualar o filho adotado ao consanguíneo.

Com o Código Civil de 2002, a adoção deixou de apresentar o teor privado característico da vigência do Código Civil de 1916, passando a ter foro de instituição pública. Tanto a adoção de menores quanto a de maiores dependem de ação judicial. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) é claro ao afirmar no seu art. 47¹⁰ que o

9 PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições do Direito Civil: Direito de Família. 24ª Edição. Revista e atualizada por Tânia da Silva Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 463.

10 Art. 47. O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão.

vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão.

Portanto, não há espaço para discricionariedade das partes na criação do vínculo familiar, pois a adoção está diretamente submetida ao controle dos órgãos estatais. É procedimento judicial de natureza administrativa, cuja sentença constitutiva ou denegatória está sujeita a reapreciação em segundo grau de jurisdição.

Atualmente, não existem atos extrajudiciais no procedimento de adoção, embora possamos fazer uma ressalva ao Enunciado nº 272 do CJF/STJ, em vigor antes da promulgação da Lei nº 12.010, que previa que “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”. O enunciado foi aprovado pela comissão da Parte Geral, esclarecendo o conteúdo do então art. 10, III, do Código Civil¹¹, pelo qual se faria a averbação no registro público dos atos judiciais e extrajudiciais de adoção. Tendo em vista que a nova lei deixou claro o caráter judicial do instituto, o referido dispositivo deixou de ser aplicado.

2.2. Conceito e natureza jurídica

A adoção é um instituto que promove benefícios tanto sociais quanto individuais. Se por um lado cria, através da vontade das partes e da criação de laços afetivos, uma ficção jurídica que tem como objetivo a inclusão de um novo indivíduo no núcleo familiar, de outro, retira crianças e adolescentes de instituições de acolhimento e de um futuro sem perspectivas, fornecendo um ambiente saudável para o seu desenvolvimento e garantindo suas necessidades, de modo a formar cidadãos íntegros na comunidade.

Para que o referido instituto possa garantir o seu papel social, se mostra imprescindível que este seja, acima de tudo, um ato de amor e que aqueles que anseiam por adotar tenham o propósito de acolher o novo ente familiar com o mesmo carinho e compreensão dedicados a um filho consanguíneo.

No que diz respeito ao conceito, podemos citar Rubens Limongi França, que define a adoção como um instituto de proteção à personalidade, em que essa proteção se leva a efeito através do estabelecimento, entre duas pessoas – o adotante e o protegido

11 Art. 10 do CC/2002. Far-se-á averbação em registro público:

III – dos atos judiciais ou extrajudiciais de adoção. (revogado pela Lei 12.010/09)

adotado – de um vínculo civil de paternidade (ou maternidade) e de filiação¹². Percebe-se que o autor interligou diretamente adoção ao desenvolvimento dos direitos da personalidade da criança e do adolescente. Direitos da personalidade são aqueles nos quais o Código Civil é fundado e garantem a igualdade e a dignidade da pessoa.

Assim, a adoção tem o dever de resguardar esses direitos assegurando a integridade física e moral, a identidade pessoal, a saúde, etc. Reafirmando esse pensamento, podemos citar o artigo 227 da Constituição da República, que assegura às crianças e aos adolescentes a condição de sujeitos de direitos, de pessoas em desenvolvimento e de prioridade absoluta.

Para Maria Helena Diniz, trata-se do ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha¹³.

Flávio Tartuce suscita a polêmica relacionada à definição da adoção como negócio jurídico ou ato jurídico *stricto sensu*. A esse respeito, aduz que o entendimento que prevalece entre os doutrinadores seria de que a adoção é um ato jurídico *stricto sensu*, pois os seus efeitos são apenas fixados em lei. Contudo, o autor entende que há características condizentes com o negócio jurídico no instituto da adoção, eis que esta depende de iniciativa da parte, do exercício da autonomia privada pelo adotante. Afinal, a adoção não pode ser imposta, como ocorre com o reconhecimento de filho, atentando-se ao fato de que na adoção de pessoa com idade superior a 12 anos, há a necessidade de se ouvir o adotado.¹⁴

Dessa forma, há divergências doutrinárias acerca da natureza jurídica da adoção, mas a definição mais consentânea seria a de que a adoção é ato jurídico complexo, que se desenvolve em duas etapas, sendo que, na primeira, temos uma emissão volitiva, que somente se concretiza na segunda etapa, quando, após processo regular, a pretensão é acolhida e o Juiz profere sentença constitutiva.¹⁵

Entretanto, a adoção ultrapassa o conceito de mera solução para os casais que não podem conceber filhos, possuindo um caráter intrinsecamente humanitário, pois

12 FRANÇA, R. Limongi. *Instituições de Direito Civil*. 5ª Edição. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 310.

13 DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil brasileiro, vol. 5: Direito de Família*. 25ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 522.

14 TARTUCE, Flávio. *Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 12ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 287.

15 VIANA, Marco Aurélio S. *Da guarda, da tutela e da adoção: no Estatuto da Criança e do Adolescente*. 2ª Edição. Belo Horizonte: Del Rey, 1993, p. 76.

conforme informado anteriormente, além dos interesses particulares, o instituto da adoção proporciona um ambiente familiar estruturado às várias crianças e adolescentes desamparados, de forma a criar as condições ideais ao desenvolvimento físico e moral¹⁶.

A constituição do núcleo familiar continua a ser de livre iniciativa, mas seus efeitos jurídicos são previstos pelo ordenamento. Superando períodos marcados pelo conservadorismo e individualismo, a Constituição da República de 1988 consagrou, nos artigos 226 a 230, direitos isonômicos a todos os filhos. A formação da família deixou de ter meramente uma função reprodutiva e passou a se basear no afeto e dignidade.

16 NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 7ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 515.

3. PRESSUPOSTOS LEGAIS E ASPECTOS PROCESSUAIS DA ADOÇÃO

3.1 Características e diretrizes normativas

O Estatuto da Criança e do Adolescente, que dita os procedimentos relativos ao registro civil, sofreu alterações em seus parágrafos a partir do advento da Lei nº 12.010/2009.

Uma das alterações pressupõe que a inscrição deverá conter o nome dos adotantes como pais, bem como o nome de seus ascendentes. Além disso, o mandado judicial cancelará o registro original do adotado e, diante da dignidade humana e igualdade entre filhos, nenhuma observação sobre a origem do ato poderá constar nas certidões do registro. A sentença ainda conferirá o nome do adotante ao adotado e, caso este último seja maior de 12 anos, exige-se oitiva em caso de pedido de alteração de prenome pelo adotante¹⁷.

A adoção não pode proceder tendo como objetivo, fins determinados, pois assim como ocorre nas famílias com filhos consanguíneos, uma vez que o vínculo de parentesco é formado, todos os efeitos previstos no ordenamento irão se concretizar. Dessa forma, a adoção caracteriza-se como ato negocial indivisível.

Além disso, é irrevogável, pois uma vez deferida pelo juiz, a adoção se torna imutável, de forma que não permite arrependimento superveniente das partes envolvidas. Apesar disso, é possível desistir da adoção durante o estágio de convivência, fase temporária cujo prazo é fixado pelo juiz de acordo com o caso concreto. Infelizmente os casos de “devolução” de crianças são muito recorrentes, apesar dos esforços de alguns Estados para evitar esse tipo de atitude de adotantes evidentemente despreparados como o ônus de arcar com um ano de psicoterapia para as crianças, como foi o caso em Porto Velho, Rondônia.

Os efeitos jurídicos do instituto têm alcance *erga omnes*, se estendendo aos demais parentes do adotante e gerando consequências nos órgãos públicos como a previdência social e o fisco.

Para verificar se a pessoa ou casal está em condições de acolher um novo membro em seu núcleo familiar, o artigo 167 do ECA¹⁸ prevê indispensável análise a ser

17 TARTUCE, Flávio. *Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 12ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 294.

18 Art. 167. A autoridade judiciária, de ofício ou a requerimento das partes ou do Ministério Público, determinará a realização de estudo social ou, se possível, perícia por equipe interprofissional, decidindo sobre a concessão de guarda provisória, bem como, no caso de adoção, sobre o estágio de convivência.

executada por uma equipe interprofissional, formada por psicólogos, psicanalistas, pedagogos e assistentes sociais. O resultado da avaliação decidirá se o adotante está apto à concessão do estágio de convivência.

É necessário que os adotantes tenham em mente que, principalmente em casos de adoção de crianças mais velhas, devem ser resguardadas a identidade social e cultura da criança ou adolescente, respeitando suas tradições, costumes e instituições de origem.

A partir da Nova Lei de Adoção, o instituto passa a ter caráter excepcional e irrevogável, aplicados apenas em casos onde não há mais possibilidade de manter a criança ou adolescente na família natural ou extensa, conforme prevê o artigo 39, § 1º, do ECA¹⁹. Importante salientar que família natural é caracterizada pelo núcleo formado pelos pais e seus descendentes, enquanto família ampliada ou extensa refere-se àquela composta por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém laços de afinidade e afetividade.

Quanto ao processo de adoção em si, este tem lugar na Vara da Infância e Juventude quando diz respeito a menores de idade e na Vara de Família em casos de maiores, sendo que em ambos os casos o Ministério Público deve intervir no feito, tendo em vista se tratar de questão envolvendo o estado de pessoas e a ordem pública.

A implantação dos cadastros estaduais e nacional de crianças e adolescentes em condições de serem adotados, bem como das pessoas ou casais habilitados à adoção, está previsto no artigo 50, §5º do ECA²⁰. Tal dispositivo tem a finalidade de efetivar, na prática, a adoção, reduzindo as dificuldades procedimentais. Os cadastros internacionais são criados separadamente, tendo em vista que são somente considerados diante da inexistência de adotantes nacionais habilitados.

As autoridades responsáveis devem possuir acesso a todos os referidos cadastros, devendo providenciar, no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas a inscrição das crianças e adolescentes em condições de serem adotados, sem possibilidade de reintegração na família de origem, assim como dos casais que foram habilitados à adoção nos cadastros estadual e nacional, conforme determina o artigo 50, §8º do ECA.

19 Art. 50, §8º. A autoridade judiciária providenciará, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, a inscrição das crianças e adolescentes em condições de serem adotados que não tiveram colocação familiar na comarca de origem, e das pessoas ou casais que tiveram deferida sua habilitação à adoção nos cadastros estadual e nacional referidos no §5º deste artigo, sob pena de responsabilidade.

20 Art. 50, §5º. Serão criados e implementados cadastros estaduais e nacional de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e de pessoas ou casais habilitados à adoção.

A adoção, em regra, depende de consentimento dos pais ou dos representantes legais de quem se deseja adotar, conforme o artigo 45, *caput*, do ECA²¹. Se o adotado contar com mais de 12 anos de idade, terá que concordar com o ato para que ele seja válido e eficaz. Nesse sentido, apesar de não haver regulamentação explícita, a corrente doutrinária majoritária entende que, nos casos de adoção de maiores de idade, o consentimento dos pais biológicos pode ser dispensado, embora seja indispensável a citação dos mesmos durante o processo judicial.

O artigo 1.624 do Código Civil de 2002 costumava dispensar o consentimento do representante legal nos casos em que ficar comprovado que se trata de infante exposto, ou de menor cujos pais sejam desconhecidos, estejam desaparecidos, ou tenham sido destituídos do poder familiar, sem nomeação de tutor; ou de órfão não reclamado por qualquer parente, por mais de um ano. Como o referido dispositivo foi revogado pela Lei 12.010/09, logo, depreende-se que o consentimento dos pais, ou dos representantes legais, é essencial exceto em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar²².

A adoção à brasileira é um fenômeno muito recorrente que ocorre quando um indivíduo registra criança como sua, mesmo sabendo não ser o pai biológico da mesma, sem passar pelos trâmites legais.

Um ponto válido a ser frisado é que, recentemente, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, baseando-se no princípio do melhor interesse do menor, entendeu que a pouca idade da criança e não consolidação dos elos de convivência inviabilizam a flexibilização das regras para permitir a adoção à brasileira, ou seja, sem a devida observação do processo legal. Sendo assim, o STJ determinou o recolhimento da criança ao abrigo de modo a evitar o estreitamento dos laços afetivos.

Nesse sentido, a lei, apesar de toda a burocracia, permite algumas exceções à imprescindibilidade da habilitação. O artigo 197-E, §1º do ECA prevê a possibilidade de adoção por candidato não habilitado em casos em que se tratar de adoção unilateral, quando for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade ou na hipótese de pedido de adoção por parte de quem detém

21 Art. 45. A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando.

§ 2º. Em se tratando de adotando maior de doze anos de idade, será também necessário o seu consentimento.

22 ECA. Art. 45. A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando.

§ 1º. O consentimento será dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do pátrio poder familiar.

a tutela ou guarda legal de criança maior de três anos ou adolescente, desde que fixados laços de afinidade e afetividade.

Reitera-se que, em todos os casos envolvendo a adoção, esta somente será admitida se constituir reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos em conformidade ao que determina o artigo 43 do ECA²³. Essa regra de proteção deve ser atendida tanto pelo Poder Judiciário quanto pelo Ministério Público, que deve intervir no processo de adoção na qualidade de fiscal da lei.

3.2 Requisitos relativos à adoção

Considerando que, no Brasil, o melhor interesse da criança é o princípio norteador para a adoção, os adotantes, além de possuir condições econômicas, devem ser pessoas de boa índole e capazes de oferecer um lar bem estruturado, para que a criança possa se desenvolver emocional e fisicamente.²⁴

Somente podem adotar aqueles maiores de 18 anos, plenamente capazes, conforme determina o art. 42, caput, do ECA²⁵. O requisito da capacidade não está vinculado ao estado civil do adotante, sendo que a adoção realizada por apenas uma pessoa é denominada unilateral. O ECA não fixou limite máximo de idade ao adotante, mas o artigo 42, §3º do ECA²⁶ prevê que este deve ser pelo menos dezesseis anos mais velho que o adotando.

A antiga adoção bilateral, realizada por duas pessoas, passou a ser denominada como adoção conjunta, pelo artigo 42, § 2º, do ECA. Para essa adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, de forma a comprovar a estabilidade familiar. Como resultado das diversas modificações sofridas na interpretação do Direito de Família e o reconhecimento de novas entidades familiares, válido ressaltar que o casamento e a união estável podem ser homoafetivos, sendo viável a adoção caso o casal preencha os requisitos constantes no ECA.

Apesar de ainda encontrar resistências por parte de indivíduos intolerantes e conservadores, o Superior Tribunal de Justiça já deixou claro em diversas oportunidades

23 Art. 43. A adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos.

24 NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 7ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 525.

25 Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.

26 Art. 42, §2º. Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família.

a sua concordância em relação à adoção por casais homossexuais, como é o caso do julgamento do Recurso Especial nº 889852/RS²⁷, relativo ao requerimento de adoção por uma mulher que convivia em união homoafetiva com companheira.

No texto do julgado, o relator Ministro Luis Felipe Salomão, ao sobrepesar o caráter imprescindível do princípio do melhor interesse do menor, indica que “a matéria relativa à possibilidade de adoção de menores por casais homossexuais vincula-se obrigatoriamente à necessidade de verificar qual é a melhor solução a ser dada para a proteção dos direitos das crianças, pois são questões indissociáveis entre si”.

Partindo da premissa que, nos vários estudos especializados sobre o tema, não foram constatados danos ou prejuízos de qualquer origem para as crianças adotadas por casais homossexuais, o que foi levado em consideração no mencionado caso foi a verificação de que se tratava de família estável, bem como os fortes vínculos afetivos existentes entre as partes. Sendo assim, tendo como base legal o estabelecido no artigo 1º da Lei 12.010/09, que prevê a garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes, cumulado com o artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que estabelece o deferimento da adoção quando apresentar reais vantagens para o adotando e estiver fundada em motivos legítimos, o Estado tem o dever de assegurar tais direitos ao menor.

O ECA, no artigo 42, §1º²⁸, veda explicitamente a adoção por ascendentes ou irmãos. Tal dispositivo se mostra necessário quando partimos do pressuposto que a adoção rompe juridicamente os laços da criança com sua família biológica e, portanto, ser adotado por pessoas que já possuem relação de parentesco pode causar uma confusão mental e patrimonial aos menores em relação às figuras responsáveis. Entretanto, essa proibição não é absoluta, pois a jurisprudência já permitiu, em casos específicos e excepcionais, a adoção por ascendentes nas hipóteses em que não há possibilidade de o menor ficar com os pais, quando estes foram destituídos do poder familiar ou quando a própria situação é tão atípica que resultou no fato de os ascendentes exercerem papel de pais do menor. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial nº 1448969/SC²⁹, permitiu a adoção por parte de pais que, ao adotarem uma criança de oito

27 Brasil, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 889.852 - RS (2006/0209137-4). Quarta Turma, Data de Publicação: DJe 10/08/2010. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4/inteiro-teor-16839763>.

28 Art. 42, § 1º. Não podem adotar os ascendentes e os irmãos do adotando.

29 Brasil, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1448969 SC, 2014/0086446-1. Data de Julgamento: 21/10/2014, Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 03/11/2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153483652/recurso-especial-resp-1448969-sc-2014-0086446-1>

anos grávida, em razão de abuso sexual sofrido anteriormente, passaram a exercer a paternidade socioafetiva do filho dela.

O Superior Tribunal de Justiça ressalta que a vedação estabelecida no artigo 42, §1º do ECA, visou evitar que o instituto fosse indevidamente utilizado com intuítos meramente patrimoniais ou assistenciais, bem como proteger o menor de confusão mental diante da transição almejada. Contudo, levando-se em consideração a realidade do caso concreto e a situação da criança em desenvolvimento, a interpretação da Lei deve obedecer sua finalidade social de forma que traga maiores benefícios ao menor.

O ordenamento permite a adoção pelo curador ou tutor, porém, o artigo 44 do ECA, exige prestação de contas, bem como pagamento de eventual débito para evitar lesão ao patrimônio do menor.

Para que a adoção concretize a finalidade social para que foi direcionada, é necessário que haja espontaneidade e consentimento mútuos. Da parte do adotado, geralmente, o consentimento é garantido, principalmente quando consideramos a realidade de pobreza e privações afetivas sofridas pela criança ou adolescente inserido nesta situação. Da parte do adotante, este fornece seu consentimento a partir do momento em que se habilita a constar nos registros para adoção.

3.3 Efeitos da adoção

Dessa forma, a adoção produz seus efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença, exceto na hipótese prevista no artigo 42, § 6º do ECA³⁰ que trata do falecimento do adotante no curso do processo, antes de prolatada a sentença, caso em que terá força retroativa à data do óbito, ou seja, efeitos *ex tunc*.

A adoção produz tanto efeitos pessoais como patrimoniais. A criação da nova relação de parentesco, gera impedimentos de origem matrimonial entre o adotado e o adotante, assim como em relação ao cônjuge e filhos consanguíneos deste último.

Em decorrência do estabelecido no artigo 227 da Constituição Federal, os filhos adotivos possuem os mesmos direitos e deveres inerentes aos filhos biológicos, portanto, concorrem igualmente na sucessão aberta dos pais sem qualquer restrição. Nas palavras de Caio Mário:

30 Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.

§ 6º. A adoção poderá ser deferida ao adotante que, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença.

É herdeiro necessário, e em partilha receberá o mesmo que aqueles. No mesmo teor, está em condições iguais no tocante ao princípio estabelecido no artigo 229 da Constituição, o qual impõe aos pais o dever de assistir, criar e educar os filhos menores; reversamente, vigora o mesmo dever de ajudar e amparar os adotantes na velhice, carência ou enfermidade.³¹

É justamente por causa dessa equiparação do filho adotivo ao consanguíneo que a adoção, após o trânsito em julgado da sentença constitutiva, é irrevogável.

31 PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições do Direito Civil: Direito de Família. 24ª Edição. Revista e atualizada por Tânia da Silva Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 466.

4. QUESTÕES CORRELATAS

4.1 Destituição do poder familiar

O poder familiar foi apreciado nos artigos 1.630 a 1.638 do Código Civil de 2002, e pode ser conceituado como o poder exercido pelos pais em relação aos filhos menores não emancipados, dentro da ideia de família democrática, do regime de colaboração familiar e de relações baseadas, sobretudo, no afeto³². É instituto irrenunciável, indivisível, personalíssimo, imprescritível e intransferível.

Importante frisar o movimento sofrido no ordenamento jurídico denominado despatriarcalização do Direito de Família, isto é, o Código Civil de 2002 determina que o poder familiar poderá ser exercido tanto pelo pai quanto pela mãe, não mais sendo utilizada a expressão “pátrio poder”, que caracterizava o domínio da figura paterna, o qual concentrava toda a autoridade no lar.

Partindo de uma interpretação constitucional e democrática do Direito de Família, a adoção representa a oportunidade de que a criança tenha acesso à convivência em família, que, por sua vez, deve ser estruturada com afeto, amor e respeito entre seus membros.

O artigo 227 da Constituição da República de 1988, estabelece os princípios a serem observados com fins à proteção da criança e do adolescente, discriminando seus direitos e imputando à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar, com absoluta prioridade, o seu cumprimento. Por sua vez, o artigo 229 é enfático ao afirmar que o dever de assistir, criar e educar os filhos menores cabe aos pais.³³ O Superior Tribunal Federal, em um de seus julgados, pronunciou que a submissão do poder familiar ao controle da autoridade pública constitui um dos traços mais coloridos da socialização do direito.³⁴

Os deveres legais que envolvem o exercício do poder familiar estão explicitados no artigo 1.634 do Código Civil. A não observação das atribuições contidas no referido artigo pode ensejar em responsabilidade civil da autoridade parental por ato ilícito, nos termos do artigo 186 do Código Civil de 2002³⁵.

32 TARTUCE, Flávio. *Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 12ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 296.

33 NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 7ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 386.

34 STF, RE nº 11.601, 2ª Turma, 10.01.1950, Rev. Forense, vol. 143, p. 172.

35 TARTUCE, Flávio. *Direito Civil, vol. 5: Direito de Família*. 12ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 298.

Esses mencionados deveres são imprescindíveis ao desenvolvimento do tema em questão, já que a sua violação ou abuso do poder concedido, quando analisados a partir do princípio da dignidade humana e da proteção da criança e do adolescente, podem ter como consequência a suspensão, perda ou extinção do poder familiar cumulada com a obrigação do pagamento de indenização por danos morais aos filhos.

Quando ocorre a violação dos direitos garantidos aos menores ou o não cumprimento dos deveres legais por parte dos pais, sanções serão aplicadas e, de acordo com a gravidade da ofensa e do dano suportado pela criança ou adolescente, pode ocorrer a suspensão ou a perda do poder familiar.

As hipóteses de suspensão do poder familiar estão disciplinadas no artigo 1.637 do Código Civil de 2002³⁶ e a sua aplicação enseja na retirada temporária do poder que os pais ou representantes legais têm sobre a criança ou adolescente. Nessa toada, a suspensão, uma vez deferida, não precisa se estender para todos os filhos, assim como pode afetar somente algumas funções inerentes ao poder familiar. Um fato muito importante é que o Estatuto da Criança e do Adolescente explicita, em seu artigo 23, que “A falta ou carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou suspensão do poder familiar”.

Em suma, a suspensão será cabida quando houver abuso do poder por parte dos pais, de modo a causar danos pessoais e/ou materiais, desleixando e omitindo-se nos cuidados, na educação e formação dos filhos. O decreto da sentença de suspensão ocasiona a perda de todos os direitos dos pais em relação aos filhos e seus bens. Dentre as hipóteses passíveis de suspensão, está o caso em que se verifica que o menor vem exercendo ocupação proibida, prejudicial à sua saúde ou até mesmo a própria vida, ou nos casos em que o responsável é condenado por crime cuja pena de prisão excede dois anos.

Em casos mais graves, atendendo ao melhor interesse do menor, o juiz pode determinar a perda do poder familiar. Essa modalidade de destituição ocorrerá somente nos casos de castigos imoderados, abandono, prática de atos contrários à moral e aos bons costumes ou abusar, repetidamente, do poder que lhe foi concedido. Ainda nesses casos, o vínculo biológico permanece, estando presente a possibilidade de requerer e a

36 Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar à medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

obrigatoriedade de pagar alimentos. O que é extinto é o poder que o pai ou a mãe outrora possuía de gerir os bens e a vida da criança ou adolescente.

Tanto o pedido de suspensão quanto o de perda do poder familiar podem ser pleiteados por parentes ou pelo Ministério Público e, em seguida, o caso será apreciado pelo juiz que definirá as providências mais eficientes com base no melhor interesse do menor.

A extinção do poder familiar é definitiva e ocorre com o advento da maioridade, a adoção, a emancipação ou a morte de ambos os pais.

A perspectiva de uma vida inteira no interior de abrigos é uma realidade cruel vivida por diversas crianças e adolescentes brasileiros. A primeira medida a ser tomada pelos agentes do Estado, quando se deparam com esses menores abandonados e marginalizados é de procurar reinserir a criança na família natural e apresentar todas as soluções e auxílios possíveis para reestruturar o núcleo familiar. Porém, muitos são os lares desestruturados e maculados pelas drogas e pela violência. Nesses casos, quando não há mais possibilidade de a criança retornar à família de origem, o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê a possibilidade de alocação em uma família substituta ou em Instituições de Acolhimento.

Esgotadas as possibilidades de manter os filhos com os pais biológicos, bem como todos os parentes em linha colateral que poderiam acolher o menor, tem-se iniciado o processo de destituição do poder familiar. A ação é proposta pelo Ministério Público, e a mãe é representada pela Defensoria Pública, que busca exaurir todas as possibilidades recursais, mesmo que a mãe ou pai seja revel. Apenas após esses procedimentos a criança está apta a constar no cadastro de adoção.

A criança é o sujeito de direitos a quem foi conferido prioridade absoluta, portanto, é imprescindível otimizar os processos legais sempre dentro dos limites da proteção integral. Todas as fases envolvidas precisam ser executadas com extrema cautela, tendo em vista ser a adoção procedimento judicial irrevogável. Sendo assim, mais que a simples agilidade, deve-se ter em mente o melhor interesse da criança ou adolescente envolvido.

Ao mesmo tempo, é preciso ter um cuidado extremo na habilitação de pretendentes à adoção, mediante o acompanhamento de terapeutas e assistentes sociais para evitar a ocorrência de casos de devolução de crianças, diante do fato de que cada vez mais crianças atingem a maioridade vivendo dentro de instituições, torna-se

necessário fazer um juízo de admissibilidade e razoabilidade em relação à primazia da família natural e extensa.

No caso concreto, muitas vezes, na procura de parentes para arcar com a responsabilidade de criar o menor, as crianças acabam com pessoas as quais não possui nenhum vínculo de afetividade, apesar de entrarem no conceito de família extensa. Além disso, a procura por todos os parentes biológicos disponíveis pode demorar anos, culminando que menor, que durante esse tempo não está apto a ser adotado, termina por passar toda a sua infância dentro de um abrigo.

Por isso a necessidade do esgotamento de possibilidades em relação à localização da família de origem pode caracterizar um prejuízo ao menor em vez de visar seu melhor interesse, já que culmina na diminuição de chances do mesmo ser adotado ao longo do tempo, sem garantia de que receberá todo o afeto e cuidado sob a tutela de parentes consanguíneos posteriormente.

A complexidade envolvendo a destituição familiar deve ser cuidadosamente analisada de acordo com o caso concreto. Se uma criança é entregue ao poder público em razão de abusos ou maus tratos, a tentativa de recolocação desse menor na família de origem pode não ser a medida mais benéfica.

Alguns especialistas sustentam que o processo de destituição do poder familiar deve ser cumulado com a ação de adoção, para que ocorra a transferência do poder familiar dos pais biológicos para os adotivos. Além de agilizar o processo, isso evitaria a situação que algumas vezes ocorre de parentes reclamarem a guarda da criança depois de um longo período já convivendo com os adotantes.

4.2 Adoção nos Estados Unidos como exemplo de medidas alternativas

A adoção funciona de maneira diversa em outros países e, muitas vezes, podemos retirar métodos mais eficientes e benéficos do ordenamento estrangeiro. Nos Estados Unidos há duas modalidades internas, quais sejam, a adoção privada e o denominado "Foster Care".

A adoção doméstica acontece por intermédio de agências de adoção particulares, já o programa de Foster Care é através do governo. A adoção doméstica pode ser a melhor opção para quem quer adotar um recém-nascido, pois as mães biológicas ainda grávidas procuram essas agências de adoção quando decidem fazer um plano de adoção para seus bebês.

O casal que decide adotar precisa se habilitar para fazer a adoção, num processo feito por assistentes sociais e que se chama Home Study. Já habilitado para adotar, o casal prepara um portfólio com suas informações, fotos e algumas pessoas até escrevem uma carta para a mãe biológica explicando os motivos por que querem adotar um filho e por que seriam bons pais para aquela criança.

Nesse tipo de adoção é a mãe biológica quem escolhe a família que vai adotar o bebê e tudo é feito através da agência de adoção. Em alguns casos, o nome da família biológica é mantida em sigilo e em outros casos a adoção é aberta (Open Adoption), em que a família biológica continua tendo contato com a criança e sua nova família.

Já no caso do Foster Care, o primeiro passo é se habilitar para ser um pai ou mãe temporário (Foster Parent), em que você se torna uma família temporária para crianças que foram separadas dos pais biológicos e estão sob a tutela do Estado. Geralmente isso acontece devido a situações de risco como abuso de álcool, drogas, violência doméstica, ou se a criança perdeu os pais por algum motivo e não tem para onde ir. As pessoas que atuam como Foster Parents podem ficar com as crianças apenas temporariamente, ou podem solicitar a adoção definitiva da criança que está sob a sua guarda.

Outra opção nos EUA à disposição dos que desejam adotar é a adoção internacional. Trata-se de um programa comum e acessível até mesmo para a classe média e todo o processo é feito legalmente e simultaneamente nos Estados Unidos e no país de origem da criança e é realizado, do início ao fim, através de uma agência de adoção internacional, seguindo regras estabelecidas internacionalmente entre os países na Convenção de Haia.³⁷

³⁷ MARTINS, Minouche. Entendendo o Processo de Adoção nos Estados Unidos. Cantinho da Cy, 20 de abril de 2015. Disponível em: <http://www.cantinhodacy.com/2015/04/20/entendendootprocessodeadocao/>

5. AS FALHAS DO ATUAL PROCEDIMENTO E SUAS CONSEQUÊNCIAS PARA O MENOR

No Brasil existem cerca de 8.252 crianças aptas a serem adotadas ainda vivendo em abrigos, sem passar pela experiência de possuir um lar e crescer no convívio familiar. Apesar de o Cadastro Nacional de Adoção (CNA)³⁸ apontar a existência de 41.685 pessoas habilitadas à adoção, a maioria desses jovens está fadado a viver nessas instituições governamentais até a maioridade. Esses dados evidenciam uma indiscutível falha no sistema, bem como da abordagem utilizada para concretizar a adoção na prática.

Aqueles que desejam adotar se inscrevem no cadastro incluindo o perfil da criança que desejam adotar. Esse mecanismo foi criado para oferecer mais agilidade ao processo, filtrando mais facilmente as crianças aptas à adoção que se encaixassem no perfil requerido. O Conselho Nacional de Justiça é o órgão responsável pela manutenção do banco de dados e prevê aproximadamente um ano de espera para que haja uma compatibilidade. Contudo, o tempo de espera será cada vez maior dependendo do número de restrições que o adotante fixar no perfil e é exatamente esse um dos maiores problemas com a adoção atualmente. O perfil almejado pelos casais e indivíduos habilitados é altamente discrepante com a realidade das crianças que crescem nos abrigos à espera de uma família.

Estudos demonstram que, dentre os que aspiram adotar, 18,16% desejam crianças brancas, enquanto para 46,56% dos interessados, a cor da pele é indiferente. Nesse contexto, válido ressaltar que atualmente 34,42% das crianças e adolescentes são brancos, 17% são negros e 48,1% são pardos³⁹.

Em relação à cor da pele, pode-se afirmar que houve uma sensível evolução na mentalidade da sociedade e dos adotantes. Embora ainda constitua um obstáculo, o fator mais decisivo para a permanência dos jovens em abrigos é o requisito da idade. Tal incompatibilidade é aferida quando nos deparamos com o perfil disponível das crianças em contraposição com o desejo dos pretendentes a adoção, já que a maior parte dos adotantes reluta em adoções tardias. De acordo com dados do CNJ, 73,8% das crianças abrigadas têm 6 anos ou mais. Em contrapartida, no ano de 2011, apenas 6,7%

38 Conselho Nacional de Justiça. Cadastro Nacional de Adoção, Relatórios Estatísticos. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/cnanovo/pages/publico/index.jsf>.

39 Conselho Nacional de Justiça. Cadastro Nacional de Adoção, Relatórios Estatísticos. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/cnanovo/pages/publico/index.jsf>.

aceitavam uma criança maior de 5 anos, mas atualmente, 20,2% estão de acordo com uma adoção tardia.⁴⁰

No país como um todo, o Sudeste apresenta o maior número de crianças disponíveis para serem adotadas, assim como de candidatos habilitados. O processo legal em si não requer um período desarrazoado de espera e os sistemas muitas vezes funcionam como deveriam, porém, muitas vezes, a demora decorre exatamente do perfil idealizado pelos pretendentes que destoam da realidade. Sendo assim, é essencial reforçar que o processo deve sempre apresentar a celeridade adequada a atender as demandas e interesses da criança e não do adotante.

Além dos preconceitos que permeiam a sociedade na escolha do perfil da criança, não se pode ignorar as falhas estruturais existentes nas varas de infância e juventude decorrentes da alta demanda. Muitos locais não apresentam equipes técnicas suficientes para manejar as os pedidos de habilitação, adoção e destituição do poder familiar.

Para as crianças que crescem em meio a essa vida de frustrações e privações é quase impossível continuar a ter esperanças e, à medida que o tempo passa, mais certeza elas têm de que jamais farão parte de um convívio familiar na forma pela qual a Constituição determina.

5.1 Lacuna normativa acerca da adoção homoafetiva

Muitos que desejam ter filhos, em vez de se sujeitar a todos os requisitos e anos de espera que envolvem o processo de adoção, preferem recorrer à reprodução assistida. Essa moderna técnica, obviamente, só é acessível àqueles que possuem recursos financeiros extensos, mas consiste em um procedimento cada vez mais utilizado, principalmente por casais homoafetivos.

Apesar de a jurisprudência ter se firmado no sentido de permitir a adoção por casais homoafetivos, ainda há muito preconceito quanto ao tema não apenas na sociedade como um todo, mas dentro das equipes responsáveis pelas etapas que antecedem a adoção. Muitos juízes e técnicos ainda se mostram relutantes em aceitar que casais formados por pessoas do mesmo sexo tem o mesmo direito de ter filhos como outro qualquer e que representam, acima de tudo, a possibilidade de prover um lar repleto de amor e carinho às crianças abandonadas e privadas do convívio familiar.

40 REIS, Thiago. Restrições impostas por pretendentes diminuem e nº de adoções cresce no país. Bem Estar, G1. Rio de Janeiro, 29/10/2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/noticia/restricoes-impostas-por-pretendentes-diminuem-e-n-de-adocoes-cresce-no-pais.ghtml>

Em razão desses entraves, muitos casais homossexuais preferem recorrer a técnicas de reprodução assistida no exterior e, após, procedendo ao registro do filho diretamente junto ao cartório do registro civil.

5.2 Devolução de menores

Por outro lado, existem muitos que ainda enxergam a adoção exclusivamente como um ato de caridade ou compensação de uma incapacidade biológica. Contudo, como informado anteriormente, para modificar a realidade de milhares de crianças abandonadas, a busca por um filho requer aperfeiçoamento dos aspectos psicológicos, bem como cuidados na transição e adequação do filho adotado dentro do contexto da nova família e a intensa carga emocional que acompanha essas relações.

Além de oferecer as condições materiais necessárias, os adotantes têm o dever de consolidar os vínculos afetivos e passar segurança à criança em relação ao lugar que ela ocupa no núcleo familiar, conscientes da complexidade das emoções que o menor proveniente de abrigos possa trazer consigo. Os pais adotivos devem se preparar para a parentalidade, promovendo adaptações ambientais, sociais e psíquicas para a chegada dos filhos.

A agilidade e eficiência dos trâmites legais, por si só, não é suficiente para o sucesso de uma adoção, mas sim na profundidade do vínculo afetivo estabelecido pelas partes. É preciso que os adotantes descartem uma imagem idealizada do filho almejado e se empenhem em aceitar a criança adotada por suas próprias singularidades. A aceitação é essencial para o êxito na formação de uma nova família e surge a partir do momento em que os pais passam a enxergar e assumir psicologicamente aquele filho como seu.

O art. 46 do ECA assegura que a adoção será precedida de um período inicial de convivência do adotado com o adotante e é justamente do resultado atingido durante esse período que dependerá a adoção, porque a família adotiva deve demonstrar preparação e compatibilização de suas capacidades e características com as necessidades e peculiaridades da criança.

Nos Estados Unidos, conforme o Child Welfare Information Gateway (2012), quando o processo de adoção é interrompido, após a criança ser inserida em um lar adotivo, mas antes de finalizado o processo legal, se entende que houve uma ruptura da adoção (adoption disruption). Já nos casos em que o relacionamento legal entre pais adotivos e criança adotada é rompido, voluntária ou involuntariamente, após o processo de adoção ter sido finalizado legalmente é chamado de dissolução da adoção (adoption

dissolution). Isso resulta no retorno ou colocação da criança em uma instituição de acolhida ou ainda inserção em um novo lar adotivo.

Por mais que, no Brasil, a adoção seja ato irrevogável, na prática, os tribunais e órgãos de defesa da criança têm se deparado cada vez mais com a devolução dessas crianças ao poder público, fazendo com que retornem ao status de órfãos. Uma vez cumpridas as exigências legais e passado o período de convivência, é instituída a adoção. Infelizmente, nem mesmo a constituição da adoção é garantia de que se criou uma relação sólida baseada no amor e aceitação recíproca. Muitas vezes, os pretensos adotantes criam expectativas irreais quando, na verdade, estão despreparados para enfrentar a parentalidade e arcar com a carga emocional trazida por um filho. As consequências de uma adoção fracassada são catastróficas para o menor, que é a parte mais frágil da relação, tendo em vista a segunda situação de abandono.⁴¹

O extenso número de etapas do processo legal atinge tanto aos menores aptos à adoção, quanto aqueles que têm o desejo de adotar, principalmente ao considerar todos os requisitos necessários à habilitação estabelecidos no artigo 197-A do ECA. O resultado de todas essas avaliações tem exatamente o propósito de verificar se o pretendente tem condições de acolher uma criança em seu núcleo familiar e se está preparado para todas as responsabilidades que esse novo indivíduo representa.

Primeiramente, um expediente é autuado e enviado ao Ministério Público Federal, que pode requerer diligências e audiência para a ouvida dos postulantes e de testemunhas. Nesse ínterim, os candidatos são submetidos a um período de preparação psicossocial e jurídica por uma equipe técnica do Juizado da Infância e Juventude atuando em conjunto com profissionais responsáveis pela execução da política de garantia do direito à convivência familiar. Em seguida, laudo é elaborado de forma a averiguar a capacidade e o preparo dos candidatos ao exercício da paternidade responsável dentro dos parâmetros estabelecidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Estilo de vida incompatível com criação de uma criança ou razões equivocadas como aplacar a solidão ou superar a perda de um ente querido são situações que podem inviabilizar uma adoção.

41 ROSSATO, Jussara Glória; FALCKE, Denise. Devolução de crianças adotadas: uma revisão integrativa da literatura. *Revista SPAGESP*, Ribeirão Preto, v. 18, n. 1, p. 128-139, 2017. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1677-29702017000100010&lng=pt&nrm=iso>.

É obrigatória a participação dos candidatos no programa de preparação psicológica, orientação e estímulo à adoção inter-racial, de crianças mais velhas, com necessidades especiais de saúde ou deficiência e grupos de irmãos.

O quesito estabelecido no artigo 50, §4º do ECA inclui contato direto com as crianças e adolescentes aptos à adoção, o que pode ser extremamente difícil para ambas as partes, já que é difícil para os jovens não criarem expectativas sobre o encontro e, por mais que alguém se interesse e almeje adotá-los, ainda não estará inscrito no cadastro e deve se submeter ao seu lugar na fila.

O juiz então determina as diligências solicitadas pelo Ministério Público. Caso ache conveniente, pode designar audiência de instrução e julgamento para, finalmente, deferir a habilitação.

Somente após o decurso de todas as etapas acima descritas, que pode durar até dois anos, é que o candidato finalmente passa a constar no Cadastro Nacional de Adoção. Tenha-se em mente que a habilitação tem validade de dois anos e, após esse período, o pretendente deve realizar o procedimento novamente.

Mostra-se indispensável que os candidatos à adoção tenham contado com as crianças abrigadas para que entre ambas as partes possa ser firmada uma identificação e que os adotantes desenvolvam mais empatia passando a enxergar jovens que não necessariamente se encaixam no perfil inserido no cadastro.

Os traumas vividos por essas crianças e adolescentes são marcas que se manifestam em todas as futuras relações e experiências. Na medida que esses jovens vão crescendo, menos esperança têm de serem adotados e possuírem uma família de verdade. Muitos já passaram por diversas devoluções, pois diversos adotantes esperam que a adaptação será fácil e a identificação instantânea. O problema é que diante de tantas frustrações e ausência de amor, essas crianças precisam de paciência e dedicação para voltarem a ter confiança no outro e, principalmente, em seu próprio valor.

Um exemplo de uma vida desperdiçada em abrigos e da desesperança sofrida por milhares de crianças e adolescentes se traduz na história de A.M., hoje com 20 anos. Negro e homossexual, ele e mais seis irmãos foram abandonados pela mãe. Relata que quase foi adotado quando tinha 8 anos, mas a adotante desistiu e o devolveu ao abrigo sob a justificativa de que jamais poderia criar um filho gay. Ele passou a vida no abrigo e, ao completar 18 anos, conseguiu alugar uma pequena casa com o salário ínfimo que ganhava pelo trabalho em um supermercado.

Segundo o Conselho Nacional de Justiça, essa vivência se repete entre os dois mil jovens que, em 2016, tiveram que sair dos abrigos em que cresceram ao completar 18 anos sem nenhuma perspectiva ou ajuda. Atualmente no Brasil, de acordo com dados do CNJ, há mais de 46 mil crianças e adolescentes abrigados e, desse total, 8.253 já podem ser adotados.

Se por um lado 73,7% das crianças aptas à adoção têm entre 6 e 17 anos, de outro, 79,16% dos pretendentes somente querem adotar crianças de até 5 anos. Um ponto positivo é que o número de adotantes que estão em busca somente de crianças brancas tem diminuído, mas o maior obstáculo é a adoção tardia e de irmãos, já que 65.27% não aceitam adotar grupos de irmãos.⁴²

É preciso ampliar os debates não só com os que se candidatam à adoção, mas para com a população de maneira geral, de forma que possamos destruir as barreiras adotivas com adoção inter-racial, tardia, e de casais homoafetivos.

Crianças que aguardam pela adoção já têm uma carga emocional pesada e comprometida. Para serem encaminhadas a abrigos, supõe-se que já passaram por diversas tragédias pessoais como abandono, maus-tratos, miséria ou porque seus pais biológicos morreram. Muitas têm a sorte de encontrar rapidamente lares afetivos e formar laços sólidos.

Uma parcela dessas crianças, porém, passa por outras experiências traumatizantes como é o caso do segundo abandono. Esses jovens, reduzidos a categoria de coisa, são “devolvidos” à Justiça pelos pais adotivos ou guardiões e acabam retornando para os abrigos. Em termos legais, a adoção, depois de concluída, é irreversível, mas segundo o Cartório da Infância e Juventude da Comarca de Sorocaba, casos de devolução têm aumentado nos últimos anos.

O tipo mais comum de devolução ocorre durante o estágio de convivência, em que a adoção definitiva ainda não foi efetivada, mas também há casos nos quais a devolução ocorre até mesmo após a formalização do processo de adoção, depois de anos de convivência.

O período de adaptação previsto pelo ECA tem a finalidade justamente de estabelecer um contato diário entre as partes e prevenir um futuro arrependimento, tanto por parte dos pais quanto da criança. Caso nenhum parente reclame a guarda do menor, este sofrerá o traumático retorno ao abrigo.

42 Conselho Nacional de Justiça. Cadastro Nacional de Adoção, Relatórios Estatísticos. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/cnanovo/pages/publico/index.jsf>.

O dano causado decorrente de uma devolução não pode ser equiparado, mas o Ministério Público tem ajuizado demandas de indenização contra os adotantes nos casos de devolução cumulado com a possibilidade dos mesmos ficarem impedidos de retornar ao Cadastro Nacional de Adoção.

Mestre em psicologia escolar e do desenvolvimento humano, no Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo (USP), Maria Luiza Ghirardi escreveu uma dissertação exatamente sobre a questão, chamada "A devolução de crianças e adolescentes adotivos sob a ótica psicanalítica", de 2008. No estudo, explicou que, muitas vezes, a criança adotada, bem como o relacionamento que irá se sedimentar na adoção são supervalorizados e idealizados pelos novos pais. Não se admite o surgimento de dificuldades, tão comuns em qualquer relação do gênero, o que leva a uma frustração. A psicóloga ressalta que a devolução chama muito mais nossa atenção porque se constitui como uma experiência que reedita o abandono. É desse ângulo que se enfatiza que as consequências para a criança podem ser intensificadas em relação aos seus sentimentos de rejeição, abandono e desamparo.⁴³

5.3 Adoção tardia

Frente aos obstáculos práticos enfrentados no atual processo de adoção, algumas medidas direcionadas à modificação do texto do Estatuto da Criança e do Adolescente já foram apresentadas para solucionar problemas recorrentes. Todavia, apenas alterações legais não serão suficientes para alterar as falhas estruturais que atingem os processos de adoção no Brasil. Além do investimento nas equipes que atuam nas varas da infância e juventude, é necessário estimular alterações culturais e o fim de estigmas tão profundamente marcados na mentalidade da sociedade que perpetuam as dificuldades encontradas na concretização da adoção.

Um exemplo de que a superação de preconceitos é o primeiro passo para a formação de novas famílias com chances muito superiores de sucesso, Eneida⁴⁴ Santos, mãe de Alessandra, de 14 anos, relata ter levado dez anos para que a filha fizesse parte da família e menciona o caso de dois irmãos que chegaram a passar pelo estágio de convivência em sua casa, até que tiveram a guarda requisitada por um parente biológico.

43 PESSOA, Larissa. Jovem viveu a esperança da adoção e a rejeição. *Jornal Cruzeiro do Sul*, Sorocaba, São Paulo, 25 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.jornalcruzeiro.com.br/materia/790274/jovem-viveu-a-esperanca-da-adocao-e-a-rejeicao>

44 MUNIZ, Mariana. Governo tenta agilizar adoção com mudanças no Estatuto da Criança e do Adolescente. *JOTA*, Brasília, 02/11/2016. Disponível em: <https://jota.info/justica/governo-tenta-agilizar-adocao-com-mudancas-no-estatuto-da-crianca-e-adolescente-02112016>.

Eneida decidiu adotar Alessandra após reavaliar os critérios inseridos no Cadastro Nacional de Adoção. Inicialmente, ela buscava adotar uma criança ainda bebê, com no máximo, dois anos de idade. Porém, diante do decurso de tempo, viu que seu desejo de ser mãe era maior e mudou seus parâmetros. Essa história é um exemplo da evolução na mentalidade dos brasileiros em relação à idealização dos filhos na adoção.

Ainda assim, há uma barreira social muito forte em relação a adoção tardia. Insegurança e medo são os sentimentos mais recorrentes entre os que desejam adotar, mas poucos param para analisar que o fato de adotar um bebê ou mesmo ter um filho consanguíneo não é garantia de que a criação será mais fácil. A adoção implica aceitar o novo indivíduo juntamente com sua história e traumas, construindo, aos poucos, a confiança mútua e os laços de amor.

Alguns projetos de lei têm o objetivo de acelerar o processo de adoção no Brasil definindo prazos limite para o estágio de convivência, guarda provisória e guarda definitiva. Além disso, procuram regulamentar os processos de apadrinhamento afetivo e entrega voluntária, que não estão claramente descritos na lei atual, e estabelece prioridade na fila para adoções de crianças com doenças crônicas, com deficiência e que tenham irmãos.⁴⁵

Na adoção tardia, a criança traz a bagagem de um período de desamparo. Ela não vivenciou situações imprescindíveis para seu desenvolvimento. Por isso, pode apresentar dificuldades de fala e cognitivas, resultado de privação afetiva.

A família que adota esses menores em situação mais frágil, precisa resgatar o desenvolvimento adequado e pleno e passar segurança à criança que, por sua vez se permitirá fazer parte dessa nova dinâmica. Algumas pessoas insistem em visões preconceituosas de que a criança teria algum tipo de desvio de caráter e isso condena esses menores a nunca serem adotados.

Com a instituição da adoção, início do convívio será sempre difícil e acompanhamento psicológico para ambas as partes é essencial para adaptação. No caso da adoção tardia, o primeiro requisito é respeitar a criança, que já vem com uma história de vida e medos a serem superados.⁴⁶

45 FREITAS, Ana. O que o governo quer mudar em relação às regras para adoção no país. Nexo Expresso, 22 de outubro de 2016. Disponível em: <https://www.nexojornal.com.br/expresso/2016/10/22/O-que-o-governo-quer-mudar-em-rela%C3%A7%C3%A3o-%C3%A0s-regras-para-ado%C3%A7%C3%A3o-no-pa%C3%ADs>.

46 CRISTALDO, Heloisa. Tribunal aposta em campanha incomum para promover adoção de crianças mais velhas. EBC: Agência Brasil, Brasília, 25 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.oestadoce.com.br/especiais/adocao/tribunal-aposta-em-campanha-incomum-para-promover-adocao-de-criancas-mais-velhas>.

5.4 Regulamentação da entrega voluntária

Quanto à polêmica questão relativa à vontade da mulher, a entrega voluntária para adoção é mecanismo que precisa ser regulamentado. Menciona-se a mulher, pois na sociedade atual brasileira, principalmente quando consideramos pessoas carentes, a principal responsável pela criação e provimento do filho é a mulher. E são justamente as mulheres que são julgadas de forma muito mais dura que os homens, apesar de terem muito mais responsabilidades e atribuições. São recorrentes os casos de famílias brasileiras dirigidas por mulheres que têm que se desdobrar para criar os filhos que, muitas vezes, nem sequer foram registrados pelos pais.

Diante desse contexto social, algumas mães podem considerar que os filhos seriam melhor providos por uma família adotiva de sua escolha, tornando a busca incessante por parentes biológicos por parte das autoridades uma medida contraproducente, já que a mãe não deseja criar aquela criança.

Algumas vezes, quando é descoberta a ocorrência da adoção direta, na qual a mãe ou responsável legal escolhe uma pessoa para criar seu filho, muitos promotores requerem a retirada compulsória de crianças do lar que cresceram e da única família que conhecem. Por esse motivo e pela primazia do melhor interesse do menor, é preciso considerar a formação dos vínculos de filiação e realizar estudos sociais que demonstrem a existência de laços afetivos entre os envolvidos. Do contrário, aqueles que deveriam receber do Estado atenção prioritária e absoluta, acabam sendo vítimas de sucessivas rejeições e perdas.⁴⁷

A Constituição assegurou às crianças e adolescentes o direito ao convívio familiar e, por isso, diante de uma situação de vulnerabilidade na qual os pais estão ausentes, foram criados mecanismos de institucionalização, inserção na família extensa, destituição do poder familiar e adoção.

Porém, considerando que a criança deveria obter prioridade absoluta, as providências deveriam ser mais eficientes e a manifestação de vontade da mãe em relação a institucionalização de seu filho não deveria ser alvo de tantos obstáculos, justamente quando consideramos o melhor interesse do menor. Se nenhum parente

47 MUNIZ, Mariana. Governo tenta agilizar adoção com mudanças no Estatuto da Criança e do Adolescente. JOTA, Brasília, 02/11/2016. Disponível em: <https://jota.info/justica/governo-tenta-agilizar-adoacao-com-mudancas-no-estatuto-da-crianca-e-adolescente-02112016>.

participante do convívio da criança e, portanto, ciente de sua existência, manifestou desejo de criá-la, a insistente procura por outros familiares se mostra irrazoável.

Um dos projetos destinados à modificação do texto do ECA, sugere prazo para a realização da entrega voluntária de crianças para adoção e estabelecimento de um prazo de 90 dias para o estágio de convivência com os candidatos, seguido de 120 dias para a conclusão da adoção.

Em casos excepcionais, quando há um longo decurso de tempo e os vínculos afetivos e de afinidade já estão consolidados, o STJ já proferiu decisões argumentando que, mesmo na hipótese de irregularidades no processo de adoção, a criança não deve retornar à família biológica ou para o abrigo. Nesse sentido, consoante orientação firmada pelo HC 298.009/SP, Terceira Turma do STJ, não há prejuízo ao menor com a suposta adoção irregular quando a família adotante conduz os cuidados de forma positiva, fazendo prevalecer a supremacia do melhor interesse da criança.⁴⁸

48 DIAS, Maria Berenice. O calvário da adoção enfrentado por crianças e futuros pais. Consultor Jurídico, 16 de junho de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jun-19/processo-familiar-calvario-adocao-enfrentado-criancas-futuros-pais>.

6. INOVAÇÕES JURÍDICAS NO INSTITUTO DA ADOÇÃO NO BRASIL

Recentemente, o CNJ aprovou a inclusão de pretendentes residentes no exterior no Cadastro Nacional de Adoção, de forma a aumentar a possibilidade de adoções, assim como promover mais agilidade aos processos já existentes. Assim, espera-se aumentar a compatibilidade entre o perfil desejado e as crianças disponíveis.

Nesse sentido, a Autoridade Central Administrativa Federal, órgão ligado à Secretaria de Direitos Humanos e responsável pelo credenciamento dos organismos nacionais e estrangeiros de adoção internacional, informou que houve uma redução no número de adoções internacionais. A adoção de crianças brasileiras feita por pais estrangeiros ocorre, de maneira geral, quando não foi encontrada uma família brasileira disponível para acolher o menor. A maioria dos casos de adoção internacional é feita com crianças maiores de 6 anos e, geralmente, com grupos de irmãos. Entre 2008 e 2015, ocorreram 657 adoções de crianças do Cadastro Nacional de Adoção - gerido pela Corregedoria Nacional de Justiça do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) -, por pretendentes internacionais⁴⁹.

Um fator que poderia facilitar o processo em relação a adoção internacional seria a utilização de organismos e instituições com sede em países estrangeiros que atuem em matéria de adoção internacional no Brasil. Dessa forma, aqueles residentes em outro país não dependeriam apenas de instituições localizadas no país. Ainda que considerada medida excepcional, a adoção internacional apresenta valiosas oportunidades para as crianças e adolescentes brasileiros de forma que tornar tal processo mais eficiente seria contribuir diretamente em prol do melhor interesse do menor.⁵⁰

Mesmo que a demora na disponibilização de uma criança seja, muitas vezes, pelos padrões escolhidos, medidas como visitas a instituições de acolhimento, trabalho voluntário e possibilidade de participar do programa de apadrinhamento afetivo seriam essenciais para mostrar a esses pretendentes que há crianças em extrema necessidade de uma família e incentivá-los a flexibilizar os critérios especificados no cadastro.

49 Agência CNJ de Notícias. CNJ Serviço: entenda como funciona a adoção internacional. CNJ, 14 de dezembro de 2015. Disponível em: <http://cnj.jus.br/noticias/cnj/81164-cnj-servico-entenda-como-funciona-a-adoacao-internacional>.

50 PINHEIRO, Morena. Adoção ainda desafia lógica no Brasil. JOTA, Brasília, 29 de janeiro de 2015. Disponível em: <https://jota.info/justica/adoacao-em-numeros-29012015>.

Entretanto, não há previsão de nenhuma dessas possibilidades, diminuindo as chances de adoção das crianças mais velhas, negras, com algum tipo de deficiência ou com irmãos, que são exatamente aquelas que não correspondem ao perfil idealizado da maior parte dos candidatos. Esqueça a ideia de visitar um abrigo e escolher a partir daquelas crianças o seu filho. O CNJ sustenta que a prática de visitar abrigos e escolher o jovem já não é mais utilizada para evitar que as crianças se sintam como objetos em exposição, sem contar que a maioria delas não está disponível para adoção. Tal argumento é, sem dúvida, verossímil e prestigia a proteção ao menor, mas sem a oportunidade de serem cativados, os candidatos não procuram mudar o perfil eleito no sistema.

A escolha da criança é feita pelos técnicos, enquanto os candidatos não têm a chance de conhecer ou ao menos ver uma foto ou vídeo das crianças disponíveis a serem adotadas. Normalmente, passam-se anos até que os futuros pais recebam uma ligação informando que foi encontrada uma criança, que corresponde ao perfil eleito.

Para conscientizar e ampliar os padrões estabelecidos pelos adotantes no Cadastro Nacional de Adoção, alguns jovens inovaram ao divulgar vídeos na internet onde falam a respeito de si mesmos, seus gostos e atividades. Tal iniciativa tem sido aplicada em algumas casas de acolhimento para cativar os adotantes a escolherem, principalmente, crianças mais velhas ou portadoras de alguma condição especial e dar uma oportunidade a esses jovens que sonham com uma família.

Ao contrário de outros países, o sistema brasileiro permite que as famílias adotantes escolham o perfil da criança desejada, portanto, na tentativa de reverter o cenário de incompatibilidade apresentado, alguns tribunais, como é o caso do Tribunal de Justiça do Espírito Santo (TJ-ES), realiza a campanha “Esperando por você”. A medida busca estimular a adoção tardia e apresenta, por meio de vídeos e fotos, as crianças que aguardam uma família.

Segundo o TJ-ES, todas as crianças concordaram em participar do projeto, e o uso de imagem foi autorizado pelos magistrados responsáveis, coordenadores dos abrigos e guardiões legais. A campanha foi inspirada em casos de sucessos semelhantes obtidos nos Estados Unidos, Rússia, Bielorrússia.

As crianças que ocupam essas categorias, como ser maior de 8 anos ou ter irmãos, perdem qualquer pretensão de serem adotadas se continuarem dependentes do atual sistema legal. Essa campanha tem apresentado retornos positivos, pois

pretendentes já tem se interessado por jovens totalmente diferentes do perfil inicialmente requerido e chegou a receber mais de duzentas mensagens de potenciais adotantes.⁵¹

De acordo com o Conselho Nacional de Justiça, equipes de tecnologia da informação dos Tribunais de Justiça irão auxiliar na construção do novo Cadastro Nacional da Adoção (CNA). Os Tribunais dos Estados de Rondônia, Paraná, Santa Catarina, Espírito Santo e Bahia já se comprometeram a dispor suas equipes para implementação das mudanças propostas pelos magistrados da área da infância.

A previsão é de que até o final de 2017, o novo sistema do Cadastro Nacional deve entrar em fase de testes em alguns estados e, até o primeiro semestre de 2018, estará operacional para as varas de Infância e Juventude de todo o País. As propostas foram aprovadas pela maioria dos servidores e magistrados que participaram de cinco *workshops* que ocorreram pelo País este ano, organizados pela Corregedoria Nacional de Justiça, em que foram sugeridas as melhorias.

A estruturação do sistema, por si só, não produzirá os efeitos desejados, mas é preciso um trabalho conjunto entre juízes e técnicos para que os operadores sejam capacitados para assistência em todas as regiões.

Ao unificar os cadastros de adoção e o de crianças acolhidas, a intenção é possibilitar a pesquisa sobre o histórico de acolhimento de criança, anexando informações como relatório psicológico e social e o Plano Individual de Acolhimento.

O novo Cadastro Nacional de Adoção deverá incluir materiais como fotos, vídeos, cartas e desenhos das crianças e adolescentes disponíveis para adoção. Por outro lado, os dados que estão em segredo de justiça não poderão ser acessados pelos pretendentes.

Em relação às informações de saúde da criança, o cadastro conterá doenças tratáveis e não tratáveis, incluindo condições como a microcefalia. Outra novidade é a possibilidade de busca fonética pelo nome da criança e informações caso ela esteja em estágio de convivência com uma nova família.

Dos pretendentes a serem incluídos no cadastro também serão exigidas novas informações, como o relatório social e psicológico e a atualização das certidões de antecedentes criminais e cíveis a cada três anos.⁵²

51 CRISTALDO, Heloisa. Tribunal aposta em campanha incomum para promover adoção de crianças mais velhas. EBC: Agência Brasil, Brasília, 25 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.oestadoce.com.br/especiais/adocao/tribunal-aposta-em-campanha-incomum-para-promover-adocao-de-criancas-mais-velhas>.

52 FARELLO, Luiza. Novo cadastro de adoção tem auxílio tecnológico de Tribunais. Conselho Nacional de Justiça, Brasília, 07 de novembro de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85733-cadastro->

Além disso, o novo sistema é mais independente e intuitivo, de forma a acelerar o processo de disponibilização de menores compatíveis com os requisitos desejados automaticamente, mesmo nos casos em que o juiz deixar de realizar uma busca específica por um pretendente, o sistema fará uma busca e reportará o resultado ao usuário por e-mail ou malote digital no dia seguinte.

Munido de uma busca inteligente, o sistema procurará dados aproximados para ampliar as possibilidades de adoção, isto é, caso haja uma criança de quatro anos que está disponível para adoção, o seu perfil será apresentado até mesmo para aqueles que definiram a restrição de idade até três anos.

De acordo com a juíza auxiliar da Corregedoria Sandra Silvestre Torres, que preside o Grupo de Trabalho instituído para o aperfeiçoamento do Cadastro Nacional de Adoção, a intenção é que a capacitação possa ser regionalizada, para que todas as cidades possam contar com uma referência, em sua região, para capacitação e assistência com o novo sistema.

A juíza acrescenta, ainda, que os irmãos da criança também estarão vinculados ao seu cadastro e, caso o juiz entenda por dividi-los em grupos para facilitar a adoção, será possível buscar pretendentes considerando esta nova condição. Caso a criança seja adotada ou atinja a maioridade, será desvinculada automaticamente do cadastro.⁵³

Outra campanha criada com o viés de proporcionar uma oportunidade de ação para os jovens com chances mais remotas de serem escolhidos, é a que vem sendo executada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo slogan é “Adote um Boa-Noite”.⁵⁴

O Estado de São Paulo concentra o maior número de crianças que vivem em abrigos: nele estão 13.418 das 47 mil acolhidas em todos os estados, de acordo com dados do Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Somente em 2017, foram emitidas 880 novas guias de acolhimento no estado de São Paulo.

O site criado pelo tribunal retrata algumas crianças aptas à adoção, mas que, normalmente, são invisíveis aos olhares dos pretendentes adotantes.

de-acao-sera-feito-com-auxilio-tecnologico-de-tribunais.

53 FARIELLO, Luiza. Novo cadastro de adoção tem auxílio tecnológico de Tribunais. Conselho Nacional de Justiça, Brasília, 07 de novembro de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85733-cadastro-de-acao-sera-feito-com-auxilio-tecnologico-de-tribunais>.

54 FARIELLO, Luiza. Campanha paulista atrai famílias para crianças que vivem em abrigos. Conselho Nacional de Justiça, Brasília, 15 de novembro de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85774-campanha-paulista-atrai-familias-para-criancas-que-vivem-em-abrigos>.

7. CONCLUSÃO

Ante o exposto, podemos concluir que o Estatuto da Criança e do Adolescente, instituído pela Lei nº 8069/90, consolidou o princípio do melhor interesse do menor, principalmente no que diz respeito à adoção, na medida em que o referido instituto somente é aplicado em casos excepcionais, cuja destituição do poder familiar é cabível devido à comprovação da violação dos direitos e deveres inerentes à filiação.

Diante do referido princípio, todos os dispositivos e práticas incompatíveis com os princípios da plena igualdade entre os filhos ou do melhor interesse da criança e do adolescente são considerados derogados.

De acordo com o artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a perda ou suspensão do poder familiar serão decretados mediante decisão judicial, assegurado o contraditório e ampla defesa, nos casos previstos pelo ordenamento jurídico.

Válido ressaltar que os pais também respondem pelas hipóteses de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações explicitados no artigo 22 da Lei nº 8.069/90, que consistem no dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

Apesar dessas hipóteses, depreende-se que os processos que permeiam a adoção apresentam falhas estruturais, mas acima de tudo, a maior barreira é originária da própria sociedade. A adoção ainda é uma alternativa considerada relutantemente e, apesar de todos os cuidados estabelecidos pela lei, muitos ainda não estão preparados para as responsabilidades e provações decorrentes de um filho que passou pela experiência da vida em abrigos ou ficam presas a uma criação idealizada de como os filhos adotados devem ser e se comportar.

Ao mesmo tempo, existem pessoas genuinamente interessadas e dedicadas a dar a essas crianças a oportunidade de fazer parte de uma família estruturada e receptiva, mas os entraves burocráticos e, muitas vezes, a própria insistência em realocar o menor junto à família biológica que

simplesmente não dispõe condições de provê-los ou ao menos apresenta uma perspectiva de melhora, acaba resultando na ineficiência do sistema.

Apesar dos obstáculos, as estatísticas apresentadas pelo Conselho Nacional de Justiça vêm demonstrando melhoras, tanto no número de crianças adotadas, quanto em relação à flexibilização do perfil desejado pelos pretensos adotantes.

Assim, a evolução histórica e as atuais inovações apontam uma crescente oportunidade para que crianças e adolescentes não passem suas vidas em instituições de acolhimento e tenham a garantia do convívio familiar, mediante respeito, aceitação e amor incondicional.