

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO – UAD

MAYARA MOREIRA MENDES

ASPECTOS PRÁTICOS DA ADOÇÃO E O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE
DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

SOUSA

2018

MAYARA MOREIRA MENDES

ASPECTOS PRÁTICOS DA ADOÇÃO E O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE
DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador (a): Iarley Pereira de Sousa

Banca Examinadora:

Data da aprovação: _____

Orientador(a): Iarley Pereira de Sousa

Examinador Interno

Dedico esse trabalho monográfico ao meu pai, que já se foi, mas continua sendo minha maior força e inspiração na vida. Essa conquista é seu meu pai!

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente a Deus, que na tua infinita misericórdia me deu forças para prosseguir buscando a realização dos meus sonhos, sempre ouvindo meus clamores e acalentando a minha alma,

Ao meu pai, (in memoriam), que foi levado para junto de Deus no decorrer da realização deste sonho, e que deixou em meu coração, lindas lembranças de um amor sincero e iluminado, que não mediu esforços para me dar educação e amor paternal, te amo eternamente.

À minha mãe, mulher guerreira e honesta, pelo dom da vida, por ter me ensinado a galgar na busca dos meus sonhos e me transmitido à importância de desafiar os obstáculos com garra e determinação.

Às minhas irmãs Monique e Marina, minhas melhores amigas, por compartilharem comigo todos os momentos.

À minha avó Terezinha, que pelo seu exemplo de dedicação e perseverança contribuiu para aumentar a minha vontade de vencer, obrigada por todo amor e apoio emanados.

Ao meu noivo, por ter me apoiado nos momentos difíceis e pelo carinho e compreensão,

A todos os meus familiares, e em especial, àqueles que vibram a cada conquista que consigo alcançar.

Aos meus amigos, que acompanharam de pertinho toda minha trajetória. As amizades construídas no decorrer desse longo período, em especial os kikas, e aos demais amigos pelo carinho e companheirismo.

Aos professores do CCJS, que compartilharam os mais lúbricos conhecimentos jurídicos, e que me proporcionaram grandes experiências durante o período acadêmico.

Ao meu orientador Iarley Pereira de Sousa, do qual tive o prazer de ser sua monitora, pela contribuição e orientação nesta pesquisa, que com seu jeito paciente não fez questão de me ajudar quando mais precisei. Obrigada pela confiança e credibilidade.

Enfim, agradeço a todos que contribuíram para consecução deste sonho!

“Às três horas da tarde implora à Minha Misericórdia, especialmente pelos pecadores, e, ao menos por um breve tempo, reflete sobre a Minha Paixão, especialmente sobre o abandono em que Me encontrei no momento da agonia. Esta é a hora de grande Misericórdia para o mundo inteiro. Permitirei que penetres na Minha tristeza mortal. Nessa hora nada negarei à alma que me pedir em nome da Minha Paixão.”

(Diário de Santa Faustina)

RESUMO

A Carta Magna tem como alicerce o princípio da dignidade da pessoa humana. Um de seus desdobramentos está no seu art. 227, quando menciona a proteção integral da criança e do adolescente. O Estado, a família e a sociedade são convocados a garantir, com prioridade, em benefício da criança e do adolescente, uma série de direitos fundamentais, dentre os quais merecem respeito o direito à vida, à dignidade e à convivência familiar. Desse modo o seu principal objetivo se tornou a priorizar os interesses do adotado, ou seja, integra-lo completamente em uma nova família que seja capaz de amar, cuidar, educar e dar afeto. Estatuto da Criança e do Adolescente sofreu alterações no âmbito da adoção, essa alteração aconteceu para a melhoria dos direitos da criança e do adolescente de poder conviver com sua família, e a adoção ser o último recurso buscado. Sendo assim, começou a ser chamada de a Nova Lei da Adoção; O tratamento diferenciado que anteriormente havia entre os filhos biológicos e adotivos deixou de existir, ambos passaram a ser tratados de forma igualitária, sendo-lhes assegurados mesmos direitos. O presente estudo tem como objetivo trazer à tona a adoção como um mérito não só para o adotante, mas também para o adotado, que passa a estabelecer vontades e interesses que são expressados no momento da adoção, para com a família e os novos parentes que serão formados. Bem como o direito de esclarecimentos sobre o seu processo de adoção para que, conforma e lei, seja instituída informações acerca do processo jurídico e biológico dos seus familiares. Para realização do presente trabalho monográfico, adotou-se como metodologia de abordagem o método dedutivo, uma vez que sob uma abordagem genérica, aproxima-se de uma premissa particular da problemática. No que se refere ao método de procedimento será utilizado para concretização do trabalho o método monográfico, o histórico evolutivo e o exegético jurídico. A técnica de pesquisa, artigos científicos, de legislação, como a Constituição Federal e o Código Civil, de regulamentos administrativos, além de entendimentos judiciais, prolatadas em juízos de primeiro grau. O princípio do melhor interesse da Criança e do Adolescente representou uma grande inovação no ordenamento jurídico brasileiro e impôs uma nova forma de enxergar a criança e do adolescente, agora como sujeitos de direito. A primazia do melhor interesse da criança e do adolescente é o princípio norteador da adoção. Os novos contornos familiares e a valorização do afeto trazidos pela atual Carta Maior, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, pelo Código Civil possibilitaram que adoção fosse vista sob uma nova perspectiva.

Palavras-chaves: Adoção. Melhor interesse da criança e do adolescente. Estatuto da Criança e do Adolescente.

ABSTRACT

The Charter is based on the principle of the dignity of the human person. One of his developments is in his art. 227, when he mentions the integral protection of the child and the adolescent. The State, the family and society are called upon to guarantee, with priority, for the benefit of the child and the adolescent, a series of fundamental rights, among which the right to life, dignity and family coexist. In this way his main objective has become to prioritize the interests of the adopted, that is, to integrate him completely into a new family that is capable of loving, caring, educating and giving affection. The differential treatment that had previously existed between biological and adoptive children ceased to exist, both were treated equally, and they were granted the same rights. This study aims to bring up adoption as a merit not only for the adopter, but also for the adoptee, who begins to establish wills and interests that are expressed at the moment of adoption, towards the family and new relations that will be formed. As well as the right to clarify their adoption process so that, according to law, information about the legal and biological process of their relatives is instituted. In order to carry out the present monographic work, the deductive method will be adopted as a methodology of approach, since under a generic approach, it approaches a particular premise of the problem. With regard to the method of procedure will be used to carry out the work the monographic method, the evolutionary history and the legal exegetical. The research technique, scientific articles, legislation, such as the Federal Constitution and the Civil Code, administrative regulations, as well as judicial understandings, issued in first instance judgments. The principle of the best interest of the Child and Adolescent represented a great innovation in the Brazilian legal order and imposed a new way of seeing the child and the adolescent, now as subjects of law. The primacy of the best interest of the child and adolescent is the guiding principle of adoption. The new family contours and the appreciation of affection brought about by the current Major Charter, Skin of the Child and Adolescent, by the Civil Code made it possible for adoption to be seen from a new perspective.

Keywords: Adoption. Best interests of children and adolescents. Child and Adolescent Statute.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
1 ADOÇÃO: CONCEITUAÇÃO E NATUREZA JURÍDICA.....	12
1.1 MODALIDADES DE ADOÇÃO.....	15
1.2 COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA.....	17
1.3 CARACTERÍSTICAS DE RUPTURA BIOLÓGICA OU SUBSTITUTA.....	19
2 O DIREITO À ADOÇÃO À LUZ DOS PRINCÍPIOS DO ORDENAMENTO JURÍDICO PRÁTICO.....	22
2.1 FUNDAMENTO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	22
2.2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE.....	23
2.3 PRINCÍPIO DA LIBERDADE.....	23
2.4 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE.....	24
2.5 NOVAS CONFIGURAÇÕES NOS PROCEDIMENTOS DA ADOÇÃO.....	24
2.6 O CURSO DE PREPARAÇÃO PARA ADOÇÃO.....	27
3 ADOÇÃO E O MELHOR INTERESSE DOS ADOTADOS.....	29
3.1 A NOVA LEI DA ADOÇÃO	30
3.2 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....	34
3.3 DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR.....	35
3.4 PECULIARIDADES DA ADOÇÃO <i>INTUITU PERSONAE</i>	38
3.5 POLÍTICAS PÚBLICAS DE ATENDIMENTO DO ECA.....	39
3.5.1 HISTÓRICO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS À INFÂNCIA NO BRASIL..	39
3.5.2 PRINCIPAIS ASPECTOS DA POLÍTICA PÚBLICA DE ATENDIMENTO À CRIANÇA E ADOLESCENTE.....	39
5 CONCLUSÃO.....	39
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	42

INTRODUÇÃO

Centrada no paradigma da proteção integral, a lei n 8.069 de 1990, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), norteia as ações desenvolvidas pela Política Nacional de Proteção aos Direitos da Criança e do Adolescente, e se configura como marco legal que introduziu em nosso país, através de uma responsabilização conjunta do Estado, família e sociedade, a primazia na efetivação dos direitos das crianças e adolescentes. O ECA orienta a manutenção de uma rede de proteção que garanta o acesso a direitos fundamentais como educação, saúde, cultura, liberdade, respeito e também à convivência familiar e comunitária. Prevê o direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio da família natural, e de forma excepcional, em família substituta que, de acordo com o ECA se dá por meio das modalidades de guarda, tutela ou adoção.

Em 2009 foi sancionada a Lei 12.010, conhecida como a nova Lei de Adoção, que disciplina a colocação de crianças e adolescentes aptos à adoção em famílias substitutas. A referida lei aperfeiçoa a sistemática que garante o direito à convivência familiar, e reforça a prioridade da permanência das crianças e adolescentes em família natural, salvo em casos excepcionais.

A referida lei (12.010) estabelece que, a cada seis meses, a situação da criança e do adolescente que estiver inserido em programa de acolhimento familiar institucional seja reavaliada. E crianças maiores de 12 anos passaram a opinar sobre o processo. Segundo dispõe que o adotado, caso seja de seu interesse, terá o direito de conhecer sua origem biológica e acesso irrestrito ao processo que resultou em sua adoção, configurando um cenário de direitos ao adotado que respeita o seu interesse, retratando uma realidade de adoção em que é voltada uma atenção na logística familiar e consentimento do adotado. Pode-se verificar que as alterações realizadas pela nova lei da adoção buscaram, principalmente, enfatizar e ajudar na compreensão dos princípios que norteiam a matéria e deveres dos órgãos e autoridades públicas incumbidas de garantir efetivo exercício do direito à convivência familiar para todas as crianças e adolescentes.

O presente estudo tem como objetivo trazer à tona a adoção como um mérito não só para o adotante, mas também para o adotado, que passa a estabelecer vontades e interesses que são expressados no momento da adoção, para com a família e os novos parentescos que serão formados. Bem como o direito de esclarecimentos sobre o seu processo de

adoção para que, conforma e lei, seja instituída informações acerca do processo jurídico e biológico dos seus familiares.

Para realização do presente trabalho monográfico, adotar-se-á como metodologia de abordagem o método dedutivo, uma vez que sob uma abordagem genérica, aproxima-se de uma premissa particular da problemática. No que se refere ao método de procedimento será utilizado para concretização do trabalho o método monográfico, o histórico evolutivo e o exegético jurídico. A técnica de pesquisa, artigos científicos, de legislação, como a Constituição Federal e o Código Civil, de regulamentos administrativos, além de entendimentos judiciais, prolatadas em juízos de primeiro grau.

Utilizou-se bases de dados nos portais jurídicos para embasar os esclarecimentos que trazem as leis, conforme o tema estudado, enfatizando as relações de interesses do adotado em torno dos conceitos que são de direito do mesmo e que em grande parte das adoções são ocultas e não ditas para os adotados. Portanto, assim como a lei se faz presente na sociedade, é papel do Estado trazer à tona no processo de adoção todos os esclarecimentos, isso se faz o objetivo desse estudo.

Para uma melhor abordagem da pesquisa realizada, estruturar-se-á o presente trabalho monográfico em três capítulos: O primeiro trata da Adoção, sua conceitualização e natureza jurídica, trazendo uma breve história e surgimento das regulamentações sobre a adoção, como surgiu e com que finalidade era desempenhada, bem como as origens das leis e dos métodos de adoção, enfatizando juridicamente, o processo adotivo e as coberturas legislativas que se detém até nos dias atuais.

No segundo capítulo, será abordado a respeito do Direito à adoção sob a luz dos princípios do ordenamento jurídico. Trazendo à tona os princípios de seguridade que cobrem o adotado e que devem ser respeitados para quem tiver interesse de adotar, enfatizando a proteção da criança e do adolescente, trazendo conceitos sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e suas premissas para a proteção do jovem que está submetido ao processo adotivo.

Por fim, no terceiro capítulo, será recordado acerca da Adoção e o melhor interesse dos adotados, trazendo a mente sobre as Leis que foram modificadas em favorecimento do adotado, promovendo proteção e regendo normas para que tal criança e/ou adolescente

sejam vistos como seres além do padrão jurídico, proporcionando acolhimento e direito familiar inerente a todas as crianças e adolescentes.

1 ADOÇÃO: CONCEITUAÇÃO E NATUREZA JURÍDICA

Adoção é um termo utilizado para indicar um ato de acolher, cuidar e considerar crianças e/ou adolescentes que não tiveram a chance de estar junto com seus pais biológicos por diversos motivos. Pode-se dizer ainda que é uma forma artificial de filiação que busca imitar a filiação natural.

A adoção está presente no cenário brasileiro desde a época em que o país era colônia de Portugal, no qual se relacionava a um ato de caridade, pois existiam na sociedade pessoas com mais condições financeiras e prestavam assistência aos mais carentes. Sabe-se que a origem da adoção está ligada também a concepções religiosas, já que constituir uma família significava a continuação humanidade bem como a salvação.

Bueno (2013) comenta que nas civilizações antigas, como em Roma e na Grécia, existia o desejo de dar continuidade aos cultos familiares, assim, a adoção era permitida por qualquer família que desejava ter filhos, e com isso, o menor era visto como objetivo de satisfação dos adotantes, tornando-se um processo que atendia a sociedade de acordo com o período histórico.

A palavra Adoção veio do latim “*adoptio*” que significa “tomar alguém como filho”. Diniz (2015) aduz que se trata de um ato jurídico caracterizado por ser solene, devendo ser preenchidos determinados requisitos legais para que seja estabelecido um vínculo fictício de filiação, independentemente da existência de qualquer relação de parentesco pré-existente.

Em síntese, a adoção conforma um instituto jurídico com a intenção de se igualar a filiação natural, imitando tal instituto. São distintas na medida em que divergem por ter a adoção característica artificial, com reflexo apenas no que diz respeito à ligação afetiva, justamente por não corresponder a uma filiação consanguínea, comum, biológica, natural.

Silva et al. (2017) explicam que a adoção faz parte da história humana desde as mais antigas civilizações, com registros de 1780 a.C. Antigamente, adotava-se de acordo com os interesses dos adultos, principalmente quando casais não podiam ter filhos, sem

considerar as necessidades da criança. No Brasil, muitos dos processos de adoções não tinham intervenção do Estado, nem se responsabiliza pela garantia do futuro do menor.

No que diz respeito à natureza jurídica, conforme o Código Civil de 1916, a adoção possuía um caráter contratual, negocial, resultado estabelecido com base na vontade das partes, o adotante e o adotado. “A adoção do Código civil de 1916 realçava a natureza negociável do instituto, como contrato de Direito de Família, tendo em vista a singela solenidade da escritura pública que a lei exigia! (VENOSA, 2016). Atualmente, o Código Civil de 2002 não somente é observada a existência da manifestação de vontade das partes, o Estado tem agora sua participação necessária e ativa, havendo necessidade de sentença judicial para que haja a efetividade da adoção.

Assim, verifica-se a adoção como uma ação de Estado, de caráter constitutivo, com natureza jurídica de ato complexo, pois confere ao adotado a posição de filho, selado por meio de sentença preferida pelo juiz, afastando com isso, a bilateralidade de manifestação de vontade, afastando a antiga ideia de natureza jurídica contratual.

Segundo Guerra (2013), o antigo Código Civil, criado em 1916, determinava algumas regras, que podiam ser consideradas como obstáculos no processo de adoção, o que dificultava a integração entre o adotado e o adotante, como pode ser observado:

Por exemplo, só os maiores de 30 anos poderiam adota; as pessoas casadas só poderiam adotar após completarem cinco anos de casamento o adotante deveria ser pelos menos dezesseis anos mais velho que o adotado; pela sua natureza de contrato, permitia a rescisão da adoção por mútuo acordo ou unilateralmente; o Ministério Público só era chamado a se manifestar quando da averbação da adoção no registro de nascimento por expressa previsão da Lei de Registros Públicos, Lei 6.015/73 o adotado só herdaria do adotante se este não tivesse filhos [...] (GUERRA, 2013, p. 17).

Cunha (2011, p. 2) explica que esses obstáculos visavam evitar desordens sobre o processo de adoção, uma que nessas exigências se reconhecia a maturidade do adotante, pois “o legislador entendia que a adoção deveria ser efetivada por alguém com certa maturidade, uma vez que o arrependimento poderia gerar inúmeros transtornos”.

Atualmente, a adoção de crianças e adolescentes rege-se pela Lei nº 12.010, de agosto de 2009, conhecida como Lei Nacional de Adoção. Esta lei alterou vários artigos no ECA, revogou alguns artigos do Código Civil de 2002 e estabeleceu inúmeras mudanças legislativas.

Com o intuito de agilizar o processo de adoção, a mesma estabeleceu prazos, criando um cadastro nacional que reúne tanto as crianças e adolescentes aptos para serem adotados, como os interessados em adotar um filho. A lei, ainda, limitou em dois anos, prorrogáveis em caso de necessidade, a permanência da criança e adolescente em abrigo.

Outra inovação da Lei Nacional de Adoção é que qualquer pessoa maior de 18 anos, mesmo solteira, pode dar ingresso a um processo. Esta alteração encontra-se no artigo 2º da lei e acabou com a controvérsia acerca da idade mínima para o adotante poder adotar, pois de acordo com o artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) seriam 21 anos. Com relação à adoção individual, que sempre será avaliada antes pela justiça, permanece a restrição de que a diferença de idade entre adotante e adotado seja de pelo menos 16 anos.

Segundo dispõe a mencionada lei, o adotado, caso seja de seu interesse, terá o direito de conhecer sua origem biológica e acesso irrestrito ao processo que resultou em sua adoção. O texto esclarece que a preferência de adoção é por brasileiros. Quanto à adoção por estrangeiros, a mesma está condicionada à existência de brasileiros habilitados interessados, exigindo-se um prazo mínimo de convivência de trinta dias, a ser cumprido no Brasil.

1.1 MODALIDADES DA ADOÇÃO

Sob o entendimento de Nobre (2014) a construção familiar nos dias atuais é caracterizada pelo afeto, sendo assim a adoção não é mais definida por um perfil conservador de um casal. Pois, conforme a legislação vigente qualquer indivíduo maior de 18 anos tem o direito de adotar, independentemente da relação conjugal, ou seja, pode ser solteiro, casado, viúvo, e até mesmo independentemente da sua orientação sexual, como afirma o art. 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) “podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil”.

Nesse sentido, de acordo com o ordenamento jurídico, que se verifica as várias modalidades, ou seja, espécies de adoção que podem e devem ser consideradas no processo. Assim, Silva (2014) classifica como: adoção à brasileira; internacional; bilateral, adoção de maiores; nascituro; filho de criação; homoafetiva; unilateral; póstuma; *intuitu personae*. O quadro 1 evidencia os conceitos de cada.

Esse autor comenta que nos casos da adoção à brasileira, quando se registra como genitor um filho alheio, caracteriza-se um ato criminoso previsto no Código Penal Brasileiro, que estabelece no art. 242, pena de 2 a 6 anos de prisão, pois assumiu como seu parto alheio como próprio, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil.

Na adoção do nascituro, considerada a pessoa concedida, mas que ainda não nasceu, pela lei pode ser adotado, como também possui os mesmos direitos, entre eles: alimentos, imagem, honra, intimidade, bem como a investigação de paternidade (SILVA, 2014).

MODALIDADES	CONCEITOS
Adoção à brasileira	Com objetivo de burlar as regras e normas que regem o processo de adoção em outros países, alguns casais simulam no ato do registro, serem os seus pais biológicos, ato esse, considerado crime pela legislação brasileira.
Adoção internacional	A adoção pode ocorrer tanto nacional como internacional, de acordo com o domicílio do menor que vai ser adotado, sendo ele no Brasil ou no exterior.
Adoção Bilateral	Quando existe o interesse de adoção em conjunto, sendo necessário a comprovação de estabilidade em família.
Adoção de maiores	Quando o adotado é maior de idade, ou seja, maior de 18 anos, o processo deverá ter assistência efetiva do Poder Público e de sentença judicial, seguindo normas da ECA.
Adoção nascituro	Trata-se da adoção de uma criança que ainda não nasceu, quando se considera como pessoa de direitos da personalidade.
Filho de criação	Reconhece como filho de criação toda criança carente que tem convivência com outra família, mesmo sabendo-se que não existe vínculo biológico, merece desfrutar dos direitos à filiação.
Adoção homoafetiva	O CC não prevê adoção por casais homossexuais, uma vez que, reconhece que a união permitida só existe entre homem e mulher.
Adoção Unilateral	Quando a adoção ocorre por uma única pessoa, ou seja, quando qualquer indivíduo solteiro, viúvo ou separado, manifesta o desejo pela adoção.
Adoção Póstuma	Quando o adotante morre antes de concluir o processo de adoção. Nesse caso, a adoção é concedida após inequívoca manifestação de vontade do adotante.
Adoção <i>intuitu personae</i>	Quando a adoção é concedida com autorização dos pais biológicos, uma vez que, é identificada a pessoa certa ou casal específico, como adotante.

Sob o entendimento de Guerra (2013), nos dias atuais muitas normas foram modificadas, e o processo de adoção passou a ser mais flexível, considerando só não as necessidades dos adotantes, mas também reconhecendo novos perfis, tais como a adoção

unilateral, quando um dos cônjuges ou companheiros adota o filho do outro e, até mesmo a adoção monoparental, quando apenas uma pessoa se interessa.

Com relação a adoção feita por casais homoafetivos, Kots (2016) comenta que, ainda existem muitos preconceitos, devido ao fato de que pode causar constrangimentos a criança que possui convívio com esse tipo de família, podendo também causar problemas psicológicos oriundos de adoção por casais do mesmo sexo, uma vez que, na sociedade brasileira ainda existe críticas contra a homossexualidade.

O autor acrescenta que na legislação do Brasil não possuem regras de adoção a orientação sexual, dessa forma torna-se permitido constitucionalmente processos de adoção por pessoas homossexual, já que estabelece direito de igualdade e sem discriminação.

Na adoção póstuma, a lei concede o direito de adoção a pessoas que já faleceram, mas que tinham o desejo de adotar. Ou seja, no caso de alguém que tinha um processo de adotar um menor, mas que morreu antes de concluir, a legislação permite que seja concluindo, no intuito de atender seu desejo, desde que esteja tudo de acordo com as normas (SILVA, 2014).

Foi nesse sentido que o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) em seu art. 25, Parágrafo único, estabeleceu o conceito de família: “entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal [...]”, para o ordenamento jurídico, considera-se como família qualquer união que mantém vínculos de afinidade e afetividade mantendo-se de forma estruturada.

Como pode ser observada, a legislação buscou inovações, no intuito de acompanhar o desenvolvimento social, bem como de atender as necessidades de cada perfil de adotante. E, conseqüentemente, contribuir para que os processos de adoção fossem feitos de forma a atender as normas da lei brasileira, bem como a de conceder a adoção adequando-se aos interesses entre as partes envolvidas.

1.2 COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA

Antigamente, a adoção era feita por meio de acordos verbais e sem a intervenção do Estado, o processo ocorria principalmente pela necessidade de um casal em ter um filho. Assim, o fato se concretizava por meio de atitudes em que caracterizasse o poder sobre a

criança, tais como a de batizá-la e ensinar uma profissão. No entanto, existia a possibilidade do adotado retornar a sua família de origem, se caso não fosse realizada as obrigações distintas no ato do contrato, já que se estabeleciam responsabilidades recíprocas (CUNHA, 2011).

O autor ainda explica que na Grécia antiga a adoção ocorria como processo formal, sendo consideradas normas religiosas, de forma que apenas os homens maiores de 18 anos podiam adotar, já as mulheres não tinham o poder da adoção, mas poderiam ser adotadas. Quando se existia ingratidão por parte do adotado, estes deviam ser devolvidos a família de origem. Uma vez que, naquela época se existia o direito de se revogar a adoção.

No entanto como já mencionado nesse estudo muito se alterou no decorrer dos anos, com intuito de obter melhorias no processo de adoção, além de tentar acompanhar o desenvolvimento social e principalmente os interesses do menor.

Sabe-se que o processo de adoção é desenvolvido por um longo período, o que gera angústia e ansiedade principalmente por parte dos adotantes. O tempo de espera cria questionamentos sobre como serão os filhos, como criar vínculos com os mesmos. Essas dúvidas podem ser amenizadas durante o processo adotivo, quando as partes envolvidas passam por uma fase de transição que cria um vínculo e cria o nível de parentesco de fato (SILVA ET AL., 2017).

É nesse sentido que foi criada a Lei 12.010/2009 conhecida como a Nova Lei de Adoção (NLA), composta por apenas 7 artigos que estabelece novas regras quanto aos prazos no processo de adoção, assegurando os direitos de ambas as partes interessadas, sendo auxiliada principalmente pelo Princípio do Melhor Interesse da Criança. Essa lei ainda altera o Estado da Criança e do Adolescente, o Código Civil e Consolidação das Leis do Trabalho.

Silva et al. (2017) explica que essa Lei 12.010/09 estimula também os processos de adoção tardia, bem como as adoções em grupo, no caso de irmãos que devem ser adotados por uma mesma família. Para isso, a lei criou campanhas denominadas pré-adoção. Buscando, com isso, conscientizar os adotantes a não escolher um perfil específico de criança (geralmente pela idade), e sim, de aceitar o perfil já existente e disponível para adoção.

Essa lei determina ainda que sejam desenvolvidos pelos Juizados da Infância e da Juventude (JIJ) programas de orientação direcionados a preparação e acompanhamento

psicossocial do menor, deixando-as seguras a nova vida que irá ter com as famílias substitutas, levando em consideração que nos dias atuais, a configuração familiar está mais diversa, sendo caracterizada por pais separados, casais heterossexuais, recasados e os solteiros.

É importante considerar que o menor traz consigo uma história, com vínculos anteriores, principalmente quando a criança tiver uma idade maior, no caso do adolescente, o que envolve diversos comportamentos e expectativas o que geralmente, poderá dificultar à convivência a família substituta (SILVA ET AL., 2017).

Os autores ainda explicam que é nesse momento que as partes envolvidas devem estar preparadas, com conhecimento prévio de suas histórias, gostos e hábitos. Pois, só assim irá criar possibilidades de aceitação da nova vida. Sabe-se também que a criança ou o adolescente precisa de um acompanhamento para se adaptar a colocação de sua família substituta.

1.3 CARACTERÍSTICAS DE RUPTURA BIOLÓGICA OU SUBSTITUTA

Compreende-se que a legislação brasileira se adequou as diversas necessidades das partes envolvidas na adoção, no entanto, verifica-se ainda dentro do ordenamento jurídicas algumas regras que geram a ruptura da adoção, principalmente em casos da família substituta. Que está relacionada ao convívio do adotado, ocasionando conflitos entre as partes, que gera a necessidade de se romper esse processo com a nova família, ou seja, em devolver o menor para o abrigo.

Nesse sentido, Ghirardi (2009) explica que, no caso da devolução, essa só existe de fato, quando o processo de adoção já foi concluído. Assim, a ruptura ocorre quando o adotante encontra dificuldade para sustentar o projeto de adoção, causados por conflitos na relação com a criança ou adolescente. Dessa forma, a legislação permite, dentro do período de estágio de convivência, o retorno do adotado a instituição. Ou seja, a lei determina que no processo de adoção exista um período de experiência, no qual possibilita que a criança tenha dentro de um determinado tempo (que antecede a decretação de fato da sentença de adoção), convívio com a família substituta, no intuito de averiguar como será essa adaptação.

A adoção que é motivada por sentimentos de altruísmo e neles se sustenta, ocasiona dificuldade nos pais para colocar os limites necessários e conter os comportamentos indesejáveis da criança, intensificando os conflitos já existentes na relação. Sem saber como

exercer uma lei que seja efetiva, a devolução da criança ficaria colocada para os pais como única saída possível (GHIRARDI, 2009, p. 21).

Conforme essa autora, a devolução será vista como a única solução para acabar com os conflitos entre as partes dentro do período de experiência, nesse sentido, todo o processo tem que ser tramitado juridicamente. Apesar de que, na lei nem sempre é suficiente para atender certos rompimentos, mas busca-se evitar maus-tratos, abusos e humilhações que possam acontecer ao menor no convívio com tal família que o rejeita.

Nesse contexto, a devolução pode ser oriunda também das expectativas geradas quando se deseja adotar uma criança, ocasionada ainda por parte do adotado, que por sua vez anseia ter um lar. Assim, tais ilusões geram decepções que conseqüentemente, ocasionam infelicidades entre as partes. Dessa forma, torna-se necessário que os adotantes tenham consciência de que para ordenamento jurídico, o processo termina com a sentença, no entanto, a vida desse menor está apenas começando.

Sob esse entendimento, Campos e Lima (2011) comentam que quando a criança é devolvida pela família substituta, ela sofre novamente o trauma do abandono bem como da rejeição, já que existe, em seu histórico, o abandono da família biológica. Como afirmar Riede e Sartori (2013, p. 144) “a adoção envolve, na maioria das vezes, uma criança que foi abandonada pelos pais biológicos [...]”.

Ghirardi (2009) complementa esse pensamento, quando menciona que a ruptura do laço efetivo com a atual família causa ao menor lembrança de abandono, uma vez que, ele já passou por esse trauma quando seus genitores o deixaram. No entanto, compreende-se que para os pais adotivos, o convívio com conflitos gera sentimentos de culpas e angústias, gerando também sofrimentos psíquicos.

Fernandes e Araújo (2012, p. 20) acrescenta que “as vivências traumáticas do abandono e da exposição são registradas e podem deixar marcas profundas na vida da criança”. Dessa forma, para evitar esses tipos de conflitos e traumas, cabe ao juiz estabelecer pesquisa que identifiquem com os pretendentes o perfil desejado da criança, bem como a motivação em adotar, além de oferecer cursos preparatórios para que esses futuros pais saibam lidar com situações adversas no decorrer do convívio com o menor, como afirma Queiroz e Brito (2013):

No setor de adoção do Juizado da Infância e da Juventude, lócus da pesquisa, o assistente social desempenha importantes atividades, tais

como estudo social, entrevistas com os pretendentes à adoção, o Curso Preparatório Psicossocial e Jurídico para habilitação à adoção, visitas domiciliares de habilitação e acompanhamento do estágio de convivência. Além disso, socializa informações entre os profissionais e pais pretendentes e elabora pareceres sociais, a partir do estudo social referente aos processos de adoção, guarda, tutela e destituição do poder familiar (QUEIROZ; BRITO, 2013, p. 61)

Diante desses fatos, verifica-se a relevância do processo de adoção, devendo inserir no mesmo estudo sociais das partes envolvidas, com intuito de averiguar o perfil de cada um, identificando a possibilidade de convivência conforme as necessidades atendidas. Além de garantir que a criança seja aceita e criada com carinho e respeito, no convívio familiar obtendo todos os seus direitos, bem como que seja executada todas as obrigações.

Quando o abandono é ocorrido por parte dos genitores, sob o entendimento jurídico, nem sempre caracteriza ruptura ou trauma, como no caso da entrega do filho menor para a adoção, visto que, no ponto de vista da legislação, houve responsabilidade desses pais biológicos em renunciar seus direitos, uma vez que, não se encontram disponíveis para assumir sua prole, o que gerou sentimento de preocupação em protegê-la a outrem. Dessa forma, cria-se a possibilidade legal de outra família ter relações afetivas e estáveis com essa criança, contribuindo para o seu crescimento em um ambiente saudável (FERNANDES; ARAÚJO, 2012).

Para Riede e Sartori (2013, p. 144) “nem sempre entregar um filho para adoção significa abandonar, pode representar a impossibilidade de criar, dar afeto e condições de uma vida digna, situação que merece ser vista como ato de amor”.

Para Esteves (2010, p. 21) “o direito à convivência familiar sadia deve ser entendido como a garantia à coletividade de crianças institucionalizadas de ter proteção materno-familiar, necessárias a sua formação e desenvolvimento [...]”. O autor complementa esse pensamento quando explica que a família é fundamental para toda e qualquer criança, uma vez que, contribui para sua vida social, bem para sua educação e desenvolvimento, possibilitando uma base sólida e segura para que os mesmos saibam enfrentar suas dificuldades.

Nesse sentido, de acordo com Riede e Sartori (2013, p. 145) o sucesso da adoção só deve ser considerado efetivo quando existir atitudes de troca relacionadas ao afeto, no qual fica evidente que os envolvidos se completam. Dessa forma, cabe ao juizado, averiguar de forma complexa as necessidades do menor, bem como do adotante,

associando o perfil de cada, antes de permitir seu convívio, evitando assim, atitudes de abandono.

2 O DIREITO À ADOÇÃO À LUZ DOS PRINCÍPIOS DO ORDENAMENTO JURÍDICO PRÁTICO

O papel do Estado brasileiro, como Estado Democrático de Direito, é salvaguardar os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana e garantir que seu desenvolvimento físico, psicológico e intelectual ocorra de modo saudável. Não basta conferir direitos, é necessário encontrar meios para efetivá-los.

O art 4º da LINDB, Lei de introdução às Normas do Direito Brasileiro, estabelece que quando a lei for omissa as decisões podem ser tomadas por base a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito (BRASIL, 1942). De acordo com Dias (2011), os princípios são diretrizes que devem ser seguidas por um ordenamento jurídico, visto que sua incidência é muito mais ampla que a das regras. Dessa forma, é possível afirmar que estes são os verdadeiros pilares que garantem efetividade aos direitos fundamentais.

É por isso que o aplicador do direito ao dar respostas jurídicas aos questionamentos que lhe são apresentados não deve se ater apenas à omissão legislativa ou ao que está positivado, pois como as mudanças sociais ocorrem rapidamente, muitas vezes, o legislador não consegue acompanhá-las e as normas expressamente previstas acabam por não representar a melhor solução.

Desse modo, para solucionar os conflitos de forma mais adequada e efetivamente construir decisões justas baseadas na proteção dos direitos mínimos do indivíduo é imprescindível a interpretação e aplicação dos princípios, sejam eles expressos ou implícitos.

2.1 FUNDAMENTO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Tal princípio é tido como valor supremo e norteador de todo ordenamento jurídico. Este é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III da CF/88), funcionando como um lastro aos direitos fundamentais elencados constitucionalmente. A dignidade humana simboliza, deste modo, um verdadeiro super princípio constitucional,

a norma maior a orientar o constitucionalismo contemporâneo, dotando-lhe especial racionalidade, unidade e sentido (PIOVESAN, 2012)

Desse modo, o princípio da dignidade humana atua como limite negativo, ou seja, de abstenção em relação à natureza das atitudes, atos dos indivíduos e do Estado, respectivamente, ao mesmo tempo que é ponto de partida na garantia de direitos não só para uma existência, mas uma vida plena, digna e livre, independentemente das particularidades de cada sujeito.

Toda pessoa possui direitos mínimos que devem ser resguardados e respeitados seja pela sociedade ou pelo Estado. O direito à existência digna é inerente a toda pessoa humana e isso possibilita que cada indivíduo exerça de forma livre seus direitos, sua personalidade, independente de cor, religião, sexo e orientação sexual.

2.2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE

A igualdade, no Estado Democrático de Direito, não pode ser entendida apenas em seu aspecto formal, passando-se assim da máxima “todos são iguais perante a lei” para “todos devem ser tratados de forma igual, na medida de suas desigualdades”, observando-se, portanto, as particularidades de cada indivíduo de uma relação jurídica.

A igualdade em seu aspecto material é expressa a partir do princípio da isonomia, este possui previsão constitucional e garante que todas as pessoas têm o direito de serem tratadas igualmente perante a lei, sem prejuízo de mecanismos que venham a nivelar eventuais desigualdades entre elas. Dessa forma, supera-se a ideia de igualdade somente jurídica para que se busque uma igualdade material, observando-se, quando da aplicação da lei, as peculiaridades dos indivíduos envolvidos, exigindo-se que o Estado as nivele, sempre que necessário para o equilíbrio da relação em tela (NEVES, 2012)

2.3 PRINCÍPIO DA LIBERDADE

Um dos objetivos do Estado brasileiro elencados no Texto Maior é a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF/88). Isso significa que o indivíduo dispõe de liberdade para fazer suas escolhas e construir sua vida da maneira que desejar, não podendo ser discriminado em função das decisões que tomar. Desse modo, a liberdade não pode ser colocada como antagônica à igualdade, mas sim como

complementar a esta. Deve-se ser igual para poder ser livre em as suas faculdades. Liberdade e igualdade, assim, não são valores excludentes, mas que devem ser pensados em comunhão, especialmente diante do pluralismo intrínseco ao Estado Democrático de Direito.

2.4 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

Atualmente esse princípio é a base do Direito das Famílias (DIAS 2011). A valorização jurídica do afeto na construção dos vínculos familiares foi o que tornou possível a legitimação dos novos modelos de entidades familiares. Privilegiou-se a afetividade em detrimento do aspecto econômico e da antiga finalidade de procriação que ladeava o instituto da família.

Quanto ao princípio da afetividade, Diniz defende: Afetividade é o corolário do respeito da dignidade da pessoa humana, como norteador das relações familiares e da sociedade familiar (DINIZ, 2011)

Dias (2013) ressalta que os indivíduos têm o dever de afeto uns com o os outros, bem como o Estado deve assegurar este afeto para com seus cidadãos:

O Estado impõe a si obrigações para com seus cidadãos. Por isso elenca a Constituição um rol imenso de direitos individuais e sociais, como forma de garantir a dignidade de todos. Tal nada mais é do que o compromisso de assegurar o afeto: o primeiro obrigado a assegurar o afeto por seus cidadãos é o próprio Estado.

Ressalta-se que a relação de afetividade da criança ou adolescente com o postulante à colocação do mesmo em família substituta é expressa como requisito para o deferimento do pedido, conforme consta no art 28, parágrafo 3º. Do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Pelo exposto, nota-se que o princípio da afetividade é um importante princípio no direito de família. Sobretudo é importante para o instituto da adoção, uma vez que, nos tempos atuais, só o afeto pode justificar o ato de trazer para a familiar, na condição de filho, pessoa que geralmente é estranha.

2.5 NOVAS CONFIGURAÇÕES NOS PROCEDIMENTOS DA ADOÇÃO

O ECA surgiu para que fosse feitas mudanças em relação as crianças do Brasil, onde foi mudado o termo de “menor” para criança e/ou adolescente que passaram a ser sujeitos de direitos. Com isso essas crianças passaram a não serem vistas como objetos de intervenção, tratamento que antes lhes eram direcionados, e sim cidadãos adultos.

Por isso, a medida que o Estatuto avançava nas políticas sociais para a chamada Proteção integral, onde antes as crianças só seriam percebidas quando estivessem com a situação irregular, deste modo não inseridos em um ambiente familiar, agora as mesmas passariam a serem vistas como sujeitos que tem direitos, como foi citado anteriormente.

Mantendo assim a atenção para a proteção integral, o ECA prevê a municipalização da execução das políticas públicas infanto-juvenil por meio de instancias democráticas de direito.

De acordo com COSTA (2011):

O sistema de Justiça repensou o modelo tutelar que propiciava decisões autoritárias para as crianças, adolescentes e suas famílias, agora para uma prática de garantia de direitos, onde as decisões, voltados aos operadores passaram a ter papeis bem definidos.

O juiz aplicaria as leis assessorado por estudos elaborados por esses operadores, quais sejam: o Ministério Público, o qual determinará as ações necessárias à defesa dos interesses da sociedade, fiscalizando o cumprimento da Lei, estando suas atribuições delimitadas do Art. 201 incisos de I a XII do ECA.

O Conselho Tutelar, ao qual cabe a concretização de medidas que tenham como objetivo a proteção da criança e do adolescente, de acordo com o contido no Art. 136, incisos de I a XI do ECA; e o conselho de Direitos, ao qual cabe propor ao Poder Público programas sociais em seu município ou Estado e coordenar a implantação e execução dessas políticas.

A aprovação do ECA foi um significativo avanço do pensamento de considerável parcela do mundo jurídico, dos trabalhadores e dirigentes ligados às políticas públicas e do movimento social brasileiro colocando a criança e do adolescente como centro das atenções.

O ECA se refere a crianças e adolescentes como sujeitos de direitos que desenvolve em seu seio familiar as capacidades físico e mental, espiritual e social, portanto, tornando-os mais visíveis à sociedade.

Após a promulgação da Lei Nº 8.069 de 13 de julho de 1990 do ECA, os art. De 39 ao 52 apresentam as normas gerais para um indivíduo que queira adotar uma criança e/ou um adolescente, no art. 42 do ECA é dito que só maiores de 21 anos poderiam adotar, mais com a mudança trazida pelo novo código civil de 2002 de que a maior idade para quem deseja adotar foi reduzida para 18 anos, como dispõe o art. 1.618 e parágrafo único.

No art. 41 do estatuto e no art. 1.626 do novo código civil, a adoção de crianças atribui a condição de filho, com os mesmos direitos e deveres de um filho biológico, sendo assim se desvinculando dos laços com a família biológica.

A adoção só pode ser realizada quando houver a destituição do poder familiar dos pais biológicos, para que isso aconteça é preciso que haja o consentimento dos pais biológicos ou do representante legal do adotando. Se os pais ou o representante legal do adotando não concordarem com a adoção isso não quer dizer que não haverá a adoção. Haverá após a destituição do poder familiar ou a remoção do cargo do representante legal.

Quando o adotando tem mais de 12 anos de idade é necessário saber sua opinião sobre a adoção da mesma, se a criança não concordar a adoção não poderá ser realizada mesmo se seus pais concordarem em colocar a mesma para adoção. Se o adotando foi menor que 12 anos, devem ser escutadas pela a equipe da Vara Privativa da infância para que a mesma avalie o caso em questão, mesmo se a criança não concordar, poderá a criança ser adotada, após o caso ser avaliado.

Conforme estabelece no art. 168 do ECA:

Art, 168. Apresentado o relatório social ou o laudo pericial, e ouvida, sempre que possível, a criança ou o adolescente, dar-se-á vista dos autos ao Ministério Público, pelo prazo de cinco dias, decidindo a autoridade judiciária em igual prazo.

No processo da adoção acontece o que chamam de estágio de convivência que tem como objetivo observar se a criança e os pais adotivos têm um relacionamento conveniente para que seja efetivada a adoção em questão. Se a criança for menor de um ano de idade é possível que o estágio de conveniência seja dispensado como cita no §1º do art. 46 do estatuto.

A adoção é irrevogável, conforme dito no art. 48 do ECA, porém não é impossível acontecer a destituição do poder familiar daquele que adotou a criança. Se houver caso de morte do adotante, a família biológica não retoma seu poder sobre a criança, só será

possível retomar o poder familiar biológico se houver um novo processo de adoção dos pais naturais.

Existem alguns tipos de adoção legais no Brasil, o que mais se comenta nos cursos preparatórios é a adoção tardia que é a escolha de criança como mais de três anos de idade, mas muitos casais ainda preferem crianças menores que esta idade. Segundo Dias (2015):

À medida que o tempo passa, as crianças tornam-se “inadotáveis”, palavra feia, quase um palavrão, que significa crianças que ninguém quer, seja porque já não são bebês, seja porque não são brancas, ou não são perfeitas, eis portadoras de necessidades especiais. Pelo jeito ninguém lembra o porquê de as crianças estarem lá: ou foram abandonadas, ou os pais destituídos do poder familiar por maus tratos ou por abuso sexual. Nessa hipótese, aliás, é bem mais difícil que sejam adotadas.

Outro tipo é a adoção pronta ou direta que acontece quando a mãe já sabe para quem deseja entregar seu filho e procura a Vara Privativa da Infância e juventude para entrar com tramites legais para a pessoa desejada fique com a criança, mas esse tipo de adoção pode ser prejudicial para o adotante que pode correr risco de ser chantageado pela família biológica por de conhecerem e isso pode impossibilitar o processo de adoção.

Alguns tipos de adoção que podem acontecer são os que não passam pelo conhecimento da adoção, que são a adoção à brasileira e o chamado “pegar para criar” é quando os pais biológicos dão seus filhos para parente, amigos ou vizinhos, porém a criança poderá voltar para seus pais, pois os mesmos ainda têm o poder familiar. A adoção à brasileira é quando o casal registra o filho adotivo como sendo filho biológico, quando esse acontecimento é descoberto pelo o órgão responsável o casal pode ser acusado de falsidade ideológica.

Portanto, após passar por avaliações o ECA de 1990, foi avaliado e modificado para a melhoria dos direitos da crianças e adolescente no que diz respeito a adoção, foi a partir da nova lei da adoção, Lei nº 12.010/2009, onde colocou em questão da necessidade de ser ter um encontro para esclarecer as dúvidas dos postulantes sobre o ato de ser adotar uma criança e/ou um adolescente, com isso um estatuto mais abrangente do casal pretendente à adoção.

2.6 O CURSO DE PREPARAÇÃO PARA A ADOÇÃO

Na nova lei da adoção, a lei nº 12.010/2009, foi implementado no ECA a obrigatoriedade de se ter um processo que habilitasse a adoção, no qual um “encontro” foi incluído para ser esclarecidos certezas e dúvidas sobre o tema da adoção para os pretendentes à adoção.

Este curso de preparação, assim chamado, é planejado entre a equipe psicossocial da Vara Privativa da infância e Juventude. Segundo o supervisor da Seção de Colocação em Família Substituta da VIJ (SEFAM), Gomes afirma que ao mesmo tempo em que preparamos o requerente, nós também o avaliamos. Isso resulta em adoções cercadas de segurança psicossocial e despidas de crendices e preconceito, ou seja, o assistente social observa os postulantes em seu primeiro contato.

O curso de preparação à adoção acontece após realizar o cadastro nacional de adoção para que seja conversado sobre a adoção e suas consequências. Quando realizado, o curso é composto por um Assistente Social, um psicólogo, um promotor e o Juiz da referida comarca para expor assuntos e tirar as dúvidas que venham a surgir dos postulantes a adoção.

Este curso é importante, pois traz em pauta todos os assuntos jurídico, psicológico e social para que os postulantes saibam da importância de se adotar uma criança e não a prejudica-las no futuro. Em algumas cidades esse curso é realizado por vários dias, mas em outras é só um encontro com quatro horas de duração.

Nesse curso vários assuntos são discutidos para esclarecer qual o principal objetivo de se adotar uma criança e também tirar as dúvidas que possam surgir durante o processo de habilitação para adoção.

Uma das coisas que mais as pessoas se questionam sobre a adoção é se deve ou não contar para a criança e/ou adolescente que ele(a) é adotado. Muitos psicólogos e assistentes sociais são unânimes em dizer que não se deve esconder, por isso esse assunto também é abordado nos encontros de preparação para adoção, para saber como se deve contar sem que a criança fique traumatizada.

Como comenta as autoras Maux e Dutra (2010):

A fantasia de que o filho adotivo possa “trocar” os pais adotivos pelos biológicos também pode dificultar àqueles a colocação de limites e regras. Eles podem ter receio de que o filho fique aborrecido e decida ir embora, ou que o filho pense que não é por eles amado. E a falta de autoridade pode gerar,

como consequência, crianças desobedientes e sem limites, que lotam os consultórios psicológicos e estimulam as estatísticas de que um filho adotivo é sinônimo da criança problemática e adolescente rebelde.

Segundo Walter, 2014, a metodologia utilizada objetiva estimular os postulantes a dividirem suas impressões e concepção pessoais sobre o significado da adoção, enquanto a equipe psicossocial da Vara procura mediar a construção adequada e real sobre o que significa acolher uma criança ou adolescente como filho e exercer como zelo, afeto e responsabilidade as funções parentais.

Um dos assuntos mais comentados em todos os cursos de todas as Varas Privativa da Infância e Juventude são sobre a adoção tardia, onde os postulantes preferem crianças com menos de três anos de idade, menina e mais precisamente recém-nascida, pois são crianças que podem ser modeladas no sentido da educação do jeito que os pais adotivos quiserem e também porque as mulheres querem passar pelo processo de cuidar desde recém-nascido, porem crianças maiores que esta idade fica a espera de um milagre em abrigos.

Segundo Andrea Pachá, membro do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), enquanto essa mentalidade não mudar teremos cada vez mais crianças com mais de quatro anos e adolescentes vivendo em abrigos. E quanto mais essas crianças demoram a sair dos abrigos, mais difícil fica de elas serem adotadas.

Conforme PIRES (2013):

A adoção tardia deve ser estimulada, uma vez que, quanto mais idade a criança tiver, mais difícil de encontrar uma família para acolher, dar carinho e amar tal criança. É uma constatação a preferência por recém-nascidos na modalidade da adoção.

Após o encontro, os postulantes a adoção recebem um diploma mostrando que está apto, como comenta a assistente judiciária, Débora Viviani, o diploma é imprescindível e sem o curso os casais não conseguem ir à frente ao processo de habilitação.

O motivo pelos quais os postulantes após o curso preparatório à adoção voltam à Vara Privativa da Infância e Juventude, é a adoção tardia pois como já foi dito os casais tem preferência por recém-nascidos, como por exemplo, passam a escolher uma criança em uma faixa etária diferente da que está em seu cadastro.

Sendo assim, muitos casais voltam a Vara da Infância e da Juventude para modificar as características das crianças em questão, conscientes de que as crianças maiores também precisam de muito afeto e também podem ser modeladas ao jeito de cada família.

3 ADOÇÃO E O MELHOR INTERESSE DOS ADOTADOS

A Carta Magna tem como alicerce o princípio da dignidade da pessoa humana. Um de seus desdobramentos está no seu art. 227, quando menciona a proteção integral da criança e do adolescente. O Estado, a família e a sociedade são convocados a garantir, com prioridade, em benefício da criança e do adolescente, uma série de direitos fundamentais, dentre os quais merecem respeito o direito à vida, à dignidade e à convivência familiar. Nesse sentido, esse dispositivo prevê, que é dever do Estado, do familiar e da sociedade que à criança e ao adolescente, seja assegurado, como prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar, além de protegê-las de toda e qualquer negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (VERONESE, 2013)

Sendo assim, o princípio do melhor interesse do menor decorre da proteção integral estando presente no art.227 da Carta Magna conjuntamente com os art. 4º, caput, e 5º, embora já tivesse previsão legal na Convenção de Direitos Humanos da Criança da ONU desde 1959. (SILVA,2010). Ademais, pode-se observar no artigo 3.1 da Convenção Universal dos Direitos da Criança e Adolescente:

Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o melhor interesse da criança.

Esse princípio deve ser entendido como o fundamento primário de todas as ações direcionadas aos menores, levando-se em conta o que é melhor e mais adequado para satisfazer suas necessidades e interesses, sobrepondo-se até mesmo aos interesses dos pais, buscando, portanto, a proteção integral dos seus direitos. Corroborando tal entendimento, dispõe Eduardo de Oliveira Leite:

Convém, pois, não considerar o interesse do menor como um fim em si, mas como um instrumento operacional, cuja utilização é confiada ao juiz. É o juiz, a quem compete examinar cada situação de fato, que determina, a partir da consideração de elementos objetivos subjetivos, qual é o “interesse” daquele menor, naquela dada situação fática. (LEITE, 2001, p.198)

Assim, o Juiz competente deverá basear seu julgamento utilizando-se desse princípio, visando evitar maiores prejuízos ao menor, uma vez que este já se encontra no contexto de ruptura familiar e, conseqüentemente, já vem sofrendo danos emocionais.

3.1 A NOVA LEI DA ADOÇÃO

No dia 3 de agosto de 2009, o Estatuto da Criança e do Adolescente sofreu alterações no âmbito da adoção, essa alteração aconteceu para a melhoria dos direitos da criança e do adolescente de poder conviver com sua família, e a adoção ser o último recurso buscado. Sendo assim, começou a ser chamada de a Nova Lei da Adoção;

Essas alterações foram realizadas em trinta artigos no ECA e foram adicionados mais dezesseis artigos que deram ênfase ao direito a convivência familiar, outras mudanças feitas no Estatuto da Criança e do Adolescente foram na assistência à gestante, prazo para o abrigo, adoção de irmãos, maiores de 12 anos, perfil dos pais, estágio de convivência como citado antes, preparação para adoção, Cadastro Nacional, prioridade de adoção, adoção internacional e adoção direta, porém em alguns juizados já ocorriam essas mudanças mesmo antes do estatuto ser alterado.

Uma das mudanças mais enfatizada é a assistência das gestantes que demonstram interesse em entregar a criança que está gerando para adoção, esse acompanhamento é realizado por meio de um psicólogo que dá assistência para a gestante durante e depois da gravidez para que a mesma se arrependa ou não de sua decisão, com a decisão tomada, a criança e/ou o adolescente é entregue para a Vara da Infância e Juventude.

Outra mudança é o prazo das crianças nas casas de abrigo, o tempo máximo para permanecer nessas casas é de 2 anos, como relata Walter Gomes de Sousa (2011, p.1):

Os prazos fixados pela Lei 12.010 para que uma criança/adolescente permaneça em uma instituição de acolhimento foram pensados a partir do referencial dos adultos. A criança deve permanecer no máximo dois anos. Esse tempo, para uma criança, ainda mais se for recém-nascida, é uma eternidade. E ressalte-se que esse hiato de tempo, aos olhos do legislador, é o necessário para que a instituição de acolhimento e as respectivas políticas públicas estejam promovendo o saneamento dos problemas existentes no ambiente familiar biológico. Ou seja, a criança/adolescente fica na dependência do que vai acontecer com os adultos. Sua importância fica claramente relegada a segundo plano

Uma importante mudança da Nova Lei da Adoção foi a redução da idade mínima para dezoito anos para se adotar, não dependendo assim do estado civil do adotando, isso representou muito para as crianças e adolescentes, pois aumentou bastante o índice de adoção. Quando ocorre de um casal ter interesse em adotar uma criança, os mesmos devem ter uma diferença de dezesseis anos do adotante. Esse casal que tiver desejo em adotar uma criança e/ou um adolescente, deverá ser casados civilmente ou tenham uma união estável.

O Cadastro Nacional da Adoção foi modificado em sua organização, onde anteriormente era preparado pelo Cadastro de Habilitados à Adoção, dirigido pelo Poder Judiciário de cada estado do Brasil, após a vigência da nova lei se sucede uma única habilitação no país. Segundo Sousa (2013, p.54):

A Lei n. 12.010/09 trouxe inovações referentes ao procedimento de habilitação dos pretendentes à adoção, introduzidas em seção específica, nos artigos 197-A a 197-E. Antes da referida lei, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelecia que a autoridade judiciária manteria, em cada comarca, um cadastro de pessoas interessadas na adoção. Colocava como pressuposto ao cadastramento a satisfação das exigências legais previstas para a adoção, bem como a necessidade de o adotante oferecer um ambiente familiar adequado e não apresentar incompatibilidade com a medida. Entretanto, não tratava de como se daria a habilitação dos candidatos tampouco esmiuçava quais eram essas exigências.

Com essa nova lei em vigor desde 2009, se é estabelecido um processo jurídico e psicossocial para os postulantes à adoção que prepara tais pretendentes com relação à avaliação dos mesmos e ao esclarecimento através de reflexões sobre o tema em questão, para ter um melhor julgamento do ambiente familiar desses postulantes.

A partir dessa nova lei, o cadastro das crianças onde se fala sobre sua família biológica fica guardado, como relata Silva (2012, p. 39):

A possibilidade de resgatar a história da criança anterior à adoção fica garantida com a nova lei, através do armazenamento do processo jurídico para consulta a qualquer tempo (Art 47, § 8), garantindo à criança o direito às origens, assegurando que se converse abertamente sobre o tema e que se estabeleça uma continuidade na sua história. A vida da criança em sua família biológica fica resguardada, o que auxilia na construção de sua subjetividade, através de espaços que poderão ser preenchidos com informações, aspecto que anteriormente poderia se encontrar vazio, produzindo importantes lacunas.

Os pretendentes a adoção devem procurar a Vara da Infância e Juventude para preencher o pedido de inscrição a adoção, no preenchimento dessa ficha cadastral,

fornecida pelo Cadastro Nacional de Justiça(CNJ) que é feita pelo assistente social da equipe técnica. Como relata, Simões (2009, p 30):

O procedimento de adoção depende de uma verificação previa dos requisitos formais e materiais de pretendente de adoção. Este deve recorrer previamente sua habilitação, na Vara da Infância e Juventude competente, seguida de entrevistas com o psicólogo e assistente social e visitas domiciliares, os quais emitem um laudo sobre habilidade e o perfil do adotando desejado, seguindo de um parecer do Ministério Público. Segue-se a decisão do juiz, concedendo ou não a habilitação, cuja formalização é a entrega do certificado de Habilitação.

De acordo com Murilo Digiácomo apud Souza (2013) esse espírito de cooperação que deve se fazer presente serve para assegurar não apenas a correta alimentação dos cadastros, como também a uniformização dos procedimentos em todo o território nacional, incluindo os cursos de preparação psicossocial aos interessados em adotar, a contratação e qualificação dos profissionais da Justiça e da Juventude e a implementação de políticas públicas que se destinem ao efetivo exercício do direito à convivência familiar por todas as crianças e adolescentes.

O papel do assistente social na vara da infância e da juventude é muito importante, pois é essa profissional que estuda e analisa cada caso de adoção que chega em suas mãos, porém ele não atua somente em uma área, ele procura também orientar e esclarecer alguns procedimentos que os postulantes à adoção devem tomar durante o processo de habilitação, segundo o Manual de Procedimentos Técnicos:

O assistente social judiciário deve ter em mente que precisam buscar a imparcialidade evitando pré-julgamento. Necessitam ter clareza do poder que a situação de avaliação que o lugar institucional lhe confere, buscando estabelecer uma vinculação positiva com os atendidos. O clima deve ser amistoso e proporcionar um espaço que facilite as reflexões, o que gerará – provavelmente – maior disponibilidade para revelações e reais motivações. Recomenda-se que os profissionais apurem sua escuta e observação em relação a como os pretendentes à adoção lidam com as suas relações sócio familiar e afetivas, pois elas trarão elementos significativos para a avaliação. Observação em relação a como os pretendentes à adoção lidam com as suas relações sócio familiar e afetivas, pois elas trarão elementos significativos para a avaliação. (2006, pg. 156)

Antes da Nova Lei de Adoção, o processo era realizado pela própria assistente social que recolhia os papéis exigidos dos postulantes e a partir dali quando aparecesse uma

criança, a mesma era entregue para o casal da vez, mas depois da Nova Lei de Adoção o processo mudou, tendo em vista o conforto do adotante.

Durante o preenchimento da ficha cadastral acontece uma aproximação do assistente social com o postulante para a avaliação social e esclarecer os primeiros procedimentos que os pretendentes a adoção precisam seguir, o que inclui o preenchimento da ficha cadastral e recebimento dos documentos pessoais exigidos pela lei. Com esse primeiro contato é possível chegar ao motivo pelo qual aquele postulante está pretendendo adotar aquela criança e/ou adolescente.

Recentemente foi publicada no dia 23 de Novembro de 2017 uma importantíssima mudança legislativa no que se diz respeito ao contexto da adoção.

Em relação ao programa de acolhimento institucional, o ECA prevê que se a criança ou o adolescente estiver em situação de risco (art.98), juiz da infância e juventude poderá determinar medidas protetivas que estão elencadas no art. 101.

Uma dessas medidas é o chamado acolhimento institucional (art.101, VII). O acolhimento institucional significa retirar a criança ou o adolescente de seu lar original e colocá-lo para residir, temporariamente, em uma entidade de atendimento a fim de que ali ele fique protegido de situações de maus tratos, desamparo ou qualquer outra forma de violência (física ou moral) que estava sofrendo.

O acolhimento institucional é uma medida provisória e excepcional, utilizável como forma de transição para reintegração familiar ou, não sendo esta possível, para colocação em familiar substituta, não implicando privação de liberdade (Art. 101, § 1º).

Sobre a permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional, não é saudável que a criança/adolescente fique muito tempo no acolhimento, sendo essa uma medida provisória excepcional. Em razão disso, o ECA estipula um prazo máximo no qual a criança ou adolescente pode permanecer em programa de acolhimento institucional.

Antes da Lei 13.509/2017 o prazo máximo de permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional era de 2 anos, salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada. Hoje, o prazo máximo de permanência é de 18 meses, salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada.

O que se trata à Convivência integral da mãe adolescente com seu filho, a lei acrescenta dois parágrafos ao art.19 prevendo se uma adolescente estiver em programa

de acolhimento institucional e ela for mãe, deverá ser assegurado que tenha convivência integral com seu filho, além de ter apoio de uma equipe especializada.

Se a mãe ou gestante manifestar interesse de entregar o filho para adoção, antes ou logo após ao nascimento, será encaminhada à justiça da infância e da juventude. No juizado da infância e juventude, a gestante ou mãe será ouvida por equipe Inter profissional, que apresentará relatório ao juiz. A equipe deverá levar em consideração, inclusive, os eventuais efeitos do estado gestacional e puerperal.

De posse do relatório, o magistrado poderá determinar o encaminhamento da gestante ou mãe, mediante sua expressa concordância, à rede pública de saúde e assistência social para atendimento especializado.

Se a mãe indicar quem é o pai da criança, deve-se tentar fazer com que este assuma a guarda e suas responsabilidades como genitor. Se não houver indicação de quem é o pai ou se este não manifestar interesse na criança, deve-se tentar acolher a criança em sua família extensa.

Família extensa ou ampliada é aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade (Art 25, parágrafo único do ECA). Essa busca à família extensa não pode ser feita de forma indefinida e, por isso, deverá durar, no máximo, 90 dias, prorrogável por igual período.

Se a mãe não indicar quem é o genitor e se não houver representante da família extensa apto a receber a guarda, o juiz deverá: decretar a extinção do poder familiar e determinar a colocação da criança sob a guarda provisória de quem estiver habilitado a adotá-la ou de entidade que desenvolva programa de acolhimento familiar ou institucional.

Quem receber a guarda da criança terá o prazo de 15 dias para propor a ação de adoção, contado do dia seguinte à data do término do estágio de convivência.

Pode acontecer de a mãe e o pai da criança manifestarem o desejo de entregar a criança para adoção enquanto a mulher ainda está grávida, mais depois que o bebê nasce, ele mudarem essa ideia. Neste caso, o pai ou a mãe deverá manifestar esta desistência em audiência ou perante a equipe multiprofissional. A criança será, então, mantida com os genitores e será determinado pela justiça da infância e da juventude o acompanhamento familiar pelo prazo de 180 dias.

A mãe que optar por entregar o filho à adoção deverá ter seu sigilo respeitado, ou seja, esse procedimento ficará em sigilo. Vale ressaltar, contudo, que o adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 anos (Art 48).

Em relação ao programa de apadrinhamento, o ECA prevê que se a criança ou o adolescente estiver em situação de risco (art 98), o juiz da infância e juventude poderá determinar medidas protetivas que estão elencadas do art 101. Como o acolhimento institucional e o acolhimento familiar.

O apadrinhamento consiste, portanto, em proporcionar que a criança e o adolescente que estejam em abrigos ou em acolhimento familiar possam formar vínculos afetivos com pessoas de fora da instituição ou do familiar acolhedor onde vivem e que se dispõem a ser padrinhos.

Art 19-B: A criança e o adolescente em programa de acolhimento institucional ou familiar poderão participar de programa de apadrinhamento. O apadrinhamento consiste em estabelecer e proporcionar à criança e ao adolescente vínculos externos à instituição para fins de convivência familiar e comunitária e colaboração com o seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro.

A intenção do programa de apadrinhamento é fazer com que a criança ou adolescente receba afeto e possa conhecer como funciona uma saudável vida em família, com carinho e amor.

O ideal seria que a criança ou adolescente voltasse para o seu lar ou fosse adotado. No entanto, nem sempre isso é possível e a criança ou adolescente vão ficando anos no abrigo ou na família acolhedora.

É para essas crianças e adolescentes que o programa de apadrinhamento é especialmente voltado. Justamente por isso, o legislador previu o novo inciso 4º do art 19-B do ECA:

O perfil da criança ou do adolescente a ser apadrinhado será definido no âmbito de cada programa de apadrinhamento, com prioridade para crianças ou adolescentes com remota possibilidade de reinserção familiar ou colocação em família adotiva.

Sobre o estágio de convivência, o ECA exige que ocorra um estágio de convivência entre adotante e adotando. Esse estágio é um período de teste no qual a criança ou adolescente que será adotado ficará morando alguns dias com os requerentes da adoção a

fim de que se avalie se existe ou não compatibilidade entre adotante a adotando, bem como se o interessado está efetivamente preparado, na prática, para adotar.

Segundo Nucci:

É o período no qual adotante e adotando convivem como se família fossem, sob o mesmo teto, em intimidade de pai e filhos, já devendo o adotante sustentar, zelar, proteger e educar o adotando. É um período de teste para se aquilatar o grau de afinidade entre ambos os lados e, se, realmente, fortalecem-se os laços de afetividade, que são fundamentais para a familiar.

O estágio de convivência será acompanhado pela equipe Inter profissional a serviço da Justiça da infância e da juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política de garantia do direito à convivência familiar, que apresentarão relatório minucioso acerca da convivência do deferimento da medida (Art. 46 do ECA).

Antes da Lei 13.509/17, o Art. 46 previa que o prazo do estágio de convivência seria fixado pela autoridade judiciária, observadas as peculiaridades do caso concreto. O art 46 foi alterado para dizer que a autoridade judiciária continua tendo liberdade para fixar a duração do estágio de convivência, mas o prazo máximo tem que ser de 90 dias, observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso.

Desse modo, antes não havia prazo máximo para o estágio de convivência e agora este é de 90 dias. O objetivo foi de encurtar o tempo de duração do processo de adoção considerando que, na prática, algumas vezes se observa estágios de convivência de até 1 ano.

A lei acrescenta dispositivo prevendo que o prazo do estágio de convivência poderá ser prorrogado a critério do magistrado.

Art. 46: O prazo máximo estabelecido no caput deste artigo pode ser prorrogado por até igual período, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária.

Se uma pessoa que mora fora do Brasil quiser adotar uma criança ou adolescente brasileiro também deverá se submeter ao estágio de convivência. O ECA prevê que esse estágio deverá ser de, no mínimo, 30 dias, A lei nº 13.509/17 alterou o ECA para estabelecer o prazo máximo de 45 dias.

Antes em caso de adoção por pessoa ou casal residente ou domiciliado fora do País, o estágio de convivência, cumprido no território nacional, será de no mínimo, 30 dias. Atualmente, o prazo é no máximo 45 dias, prorrogável por até igual período, uma única vez, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária.

Ao final do prazo previsto para o estágio de convivência da adoção internacional, deverá ser apresentado laudo fundamentado pela equipe Interprofissional, que recomendará ou não o deferimento da adoção juiz.

O estágio de convivência deve ser cumprido no território nacional, preferencialmente na comarca de residência da criança ou adolescente, ou, a critério do juiz, em cidade limítrofe, respeitada, em qualquer hipótese, a competência do juízo da comarca de residência da criança (Art 46, acrescentado pela Lei nº 13.509/17)

3.2 PRINCIPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Quanto ao princípio do melhor interesse, Amin (2013), expõe o seguinte:

Sua origem histórica está no instituto protetivo do *parens patrie* do direito anglo-saxônico, pelo qual o estado outorgava para si a guarda dos indivíduos juridicamente limitados. No século XVIII o melhor interesse foi oficializado pelo sistema jurídico inglês. Com sua importância reconhecida, o melhor interesse foi adotado pela comunidade internacional na Declaração dos Direitos da Criança, em 1959. Por esse motivo já se encontrava presente no art 5º do Código de Menores, ainda que sob a égide da doutrina da situação irregular.

A convenção internacional sobre os Direitos da Criança, que adotou a doutrina da proteção integral, reconhecendo direitos fundamentais para a infância e adolescência, incorporada pelo Art.227 da CF e pela legislação estatutária infanto-juvenil, mudou o paradigma do princípio do melhor interesse da criança. Na vigência do Código de Menores, a aplicação do melhor interesse limitava-se a crianças e adolescentes em situação irregular. Agora, com a adoção da doutrina da proteção integral, a aplicação do referido princípio ganhou amplitude, aplicando-se a todo público infanto-juvenil, inclusive e principalmente nos litígios de natureza familiar.

O princípio do melhor interesse da Criança e do Adolescente representou uma grande inovação no ordenamento jurídico brasileiro e impôs uma nova forma de enxergar a criança e do adolescente, agora como sujeitos de direito. A primazia do melhor interesse da criança e do adolescente é o princípio norteador da adoção. Possibilitar o desenvolvimento sadio, proteção integral, um lar harmonioso e uma vida digna é o mínimo que deve ser feito por estes que já sofreram ou ainda sofrem com o abandono, maus-tratos, abuso sexual e outras formas de violência.

A princípio, imperava a ideia de que a adoção só era cabível quando o casal não tinha condições de ter filhos naturalmente, por essa razão, o instituto visava, em primeiro plano,

o interesse do adotante. Os novos contornos familiares e a valorização do afeto trazidos pela atual Carta Maior, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, pelo Código Civil possibilitaram que adoção fosse vista sob uma nova perspectiva.

Desse modo o seu principal objetivo se tornou a priorizar os interesses do adotado, ou seja, integra-lo completamente em uma nova família que seja capaz de amar, cuidar, educar e dar afeto. O tratamento diferenciado que anteriormente havia entre os filhos biológicos e adotivos deixou de existir, ambos passaram a ser tratados de forma igualitária, sendo-lhes assegurados mesmos direitos (BRASIL,1990).

Vale destacar que as famílias substitutas são constituídas exclusivamente pelo afeto e afinidade, já que não há nenhuma ligação biológica entre seus membros. Por isso, adotar, antes de qualquer outra coisa, é um ato de amor.

O direito à maternidade e à paternidade é inerente à pessoa humana, sendo, portanto, um direito personalíssimo. Impedir a concretização desse direito viola a ordem constitucional (DIAS, 2011). Não se pode olvidar que é de extrema relevância que a criança e o adolescente possam viver em um ambiente aconchegante e equilibrado, ter uma família para proteger e concretizar seus direitos que, por si só, não são assegurados.

Ademais, a entidade familiar desempenha papel importante no crescimento e na educação destes. Assim, privá-los da convivência familiar, da orientação materna ou paterna pode causar danos irreparáveis àqueles que mais necessitam de proteção.

3.3 DIREITO À CONVIVENCIA FAMILIAR

A Constituição Federal de 1988 juntamente com a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente, dois anos após a vigência da Constituição Federal, foram responsáveis por trazer em primeiro lugar o princípio da dignidade da pessoa humana. Diante dessas mudanças, passaram a ser implementados diversos direitos em relação à família, principalmente quando se trata das crianças e adolescente, conforme as palavras de Maria Regina Fay de Azambuja:

A família, até pouco tempo, era vista como um espaço inviolável. Os fatos que aconteciam no ambiente privado não interessavam à sociedade e ao Estado, reservando-se a intervenção estatal aos casos muito graves, que contrariavam práticas culturais aceitas até então. À criança muito pouco restava, porquanto, somente a partir de 1988, adquiriu, frente ao ordenamento jurídico, a condição de sujeito de direitos.

O caput do artigo 226 da Constituição Federal de 1988 é claro ao dizer que a família, base da sociedade, tem proteção especial do Estado. Reforçando esse entendimento, o artigo 227, também da Constituição Federal, assim como o artigo 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, asseguram que é dever da família, da sociedade, e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, como prioridade absoluta, entre outros direitos, a convivência familiar e comunitária. Garantir que a criança ou adolescente cresçam no seio de sua família, em um ambiente repleto de amor e compreensão, torna-se indispensável para um pleno e harmonioso desenvolvimento da personalidade desse menor de 18 anos.

Ainda em relação a esse direito fundamental, e de caráter indispensável para a formação da criança ou do adolescente, que é a convivência familiar, destaca-se trecho do artigo de Helena Martinho:

Todos os dias, quando acordamos e nos olhamos no espelho o que vemos é o resultado de experiências acumuladas durante a vida e, acima de tudo, o legado que nos foi deixado por nossas famílias. Temos os olhos da mãe, o jeito do pai, a teimosia de uma tia, a persistência de um avô. Ao nos tornamos adultos muito devemos a algumas pessoas que nos ajudaram a ser como somos.

O trecho citado acima enfatiza o fato de que o direito à convivência familiar não se esgota na chama família nuclear, que seria aquela composta apenas pelos pais e seus filhos. Pelo contrário, o Poder Judiciário já vem se pronunciando em favor de que, em eventual caso de conflito familiar nuclear, deve-se levar em conta a abrangência da família considerada em cada comunidade, de acordo com seus valores e costumes. Já é muito comum, na grande maioria das comunidades brasileiras, entender-se como natural a convivência também com avós, tios, sendo esses integrantes de um grande ambiente solidário.

3.4 PECULIARIDADES DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*

Segundo Dias (2013), chama-se de adoção *intuitu personae* ou adoção dirigida quando há o desejo da mãe de entregar o filho a determinada pessoa. Também é assim chamada a determinação de alguém adotar uma certa criança.

Segundo Bordallo (2013):

Nesta modalidade de adoção há a intervenção dos pais biológicos na escolha da família substituta, ocorrendo esta escolha em momento

anterior à chegada do pedido de adoção ao conhecimento do Poder Judiciário. Toda a situação de escolha e entrega da criança aos pais socioafetivos se dá sem qualquer intervenção das pessoas que compõem o sistema de justiça da infância e juventude. O contato entre a mãe biológica e as pessoas desejosas em adotar se dá, de regra, durante a gestação, sendo o contato mantido durante todo o período, em que existe a prestação de auxílios à gestante. Com o nascimento da criança, esta é entregue à família substituta.

Ordinariamente, para que haja o deferimento da adoção devem ser obedecidos requisitos prévios, subdivididos em subjetivos e objetivos. Na adoção *intuitu personae* esses requisitos também deverão ser observados, mas com a peculiaridade de que a comprovação dos mesmos se dará a posteriori, no curso de uma instrução processual.

Assim, entendem os tribunais que é o interesse do adotando que deverá prevalecer. Somente quando ficar realmente demonstrado que os interessados em adotar, apesar de não estarem previamente cadastrados, preenchem os demais requisitos impostos pela lei e têm totais condições de oferecer o melhor para o adotando é que deverá o deferimento da adoção.

Saliente-se que a adoção *intuitu personae* é a modalidade de adoção em que os genitores biológicos escolhem para quem vão dar o filho em adoção, bem como pode ser entendida como aquela em que o casal escolhe determinada criança ou adolescente para ser adotado, pois esta modalidade leva em consideração a pessoa, tanto do adotando quanto dos adotantes.

3.5 POLÍTICAS PÚBLICAS DE ATENDIMENTO DO ECA

3.5.1 HISTÓRICO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS À INFÂNCIA NO BRASIL

A necessidade de criar políticas públicas de atendimento a criança e ao adolescente vem desde a antiguidade e é indispensável a sua implantação em todo o mundo. No Brasil, a assistência destinada a esses sujeitos sociais tem sofrido modificações significativas ao longo dos anos desde as primeiras práticas de assistência às crianças abandonadas.

De acordo com Torres (2006), entre os séculos XVII e XIX, a sociedade ocidental católica desenvolveram uma forma de assistência infantil chamada Casa da Roda dos Expostos ou Casa da Roda dos Enjeitados, que deveria garantir a sobrevivência do menor abandonado. As crianças eram deixadas em um aparelho de madeira giratório no qual o

anonimato de quem deixava a criança era preservado. As Rodas eram usadas tanto por pessoas pobres que não tinham condições financeiras de arcar com os cuidados básicos de seus filhos, mães que tinham filhos em relações ilícitas, como também por senhores e senhoras da elite que separavam as crianças escravas de suas mães, uma vez que estas seriam usadas como amas de leite. (RIZZINI, 2008).

O Código de Menores (BRASIL, 1979), criado em 1927 e revisado no ano de 1979, foi um dos primeiros documentos legais criados no Brasil que tratou da infância e da adolescência desamparadas. Segundo Siqueira (2012), no Código de Menores a criança e o adolescente eram considerados como “menores” e legislava estabelecendo estratégias para manter a disciplina e o controle dos “desviados”, que causavam ameaça a sociedade, este código foi revogado pela criação do Estatuto da Criança e do Adolescente em 1990.

Segundo Gonçalves (et.al, 2015), com o golpe militar de 1964, a Escola Superior de Guerra, por meio da Doutrina de Segurança Nacional, estabeleceu a Política Nacional de Bem Estar do Menor (PNBEM), que introduziria a rede nacional da Fundação do Bem-Estar do Menor (FUNABEM), em 1970 e posteriormente as FEBEMs, unidades a nível estadual que realizavam atendimento direto de crianças e adolescentes, denominados menores, e que deveriam executar as diretrizes estabelecidas pela FUNABEM, a saber, internação e reclusão dos menores. Tais órgãos foram intitulados como “unidades educacionais”, embora, na prática, não tenham desempenhassem propriamente esta função.

Vê-se que a história das instituições voltadas ao atendimento de crianças e adolescentes no Brasil foi marcada por graves violações de direitos, na medida em que muitas vezes se caracterizavam pelo confinamento e isolamento social. Entretanto, a luta da sociedade civil produziu contra instituições destinadas ao confinamento e isolamento de crianças e adolescentes ensejou importantes conquistas no campo dos direitos sociais.

Considerado um marco histórico e legal na construção das políticas públicas capazes de fazer valer os direitos sociais da população infantil e juvenil, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) em 1990, Lei nº 8069/90, estabelece uma nova concepção de infância e adolescência.

3.5.2 PRINCIPAIS ASPECTOS ACERCA DA POLÍTICA PÚBLICA DE ATENDIMENTO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

Para que os direitos preconizados pelo ECA e demais legislações sejam materializados na prática da proteção da infância e juventude, é preciso que o conjunto de políticas sociais destinadas a inclusão das crianças e adolescentes estejam em pleno funcionamento e suas ações sejam planejadas e pensadas no sentido de garantir a vivência do acesso aos direitos. As políticas estão organizadas em áreas centrais como a saúde, educação, assistência social, trabalho e geração de renda, com suas normativas próprias e estruturas funcionais. (GONZÁLEZ, 2012).

Com o intuito de garantir que o Estatuto da Criança e do Adolescente seja um meio efetivo de proteção infanto-juvenil, faz-se necessário a sistematização do sistema de garantias dos direitos dos menores através da participação de vários agentes que auxiliam no combate aos maus tratos, e garantem a integridade física, e psicológica dos menores. Bernardes, (2015), descreve o sistema de garantia de direitos como sendo “um conjunto articulado de pessoas e instituições que atuam para efetivar os direitos infanto-juvenis”, dentre os quais se pode citar o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente, o Conselho Tutelar, Varas da Infância e da Juventude, Promotor da Infância e da Juventude, além de entidades não governamentais de atendimento a crianças, adolescentes e suas famílias.

Com a junção desses agentes e as políticas públicas voltadas a proteção e segurança dos menores, as crianças e adolescentes abandonadas ou em situação de risco ficam amparadas, pois o Estatuto prevê a proteção integral a criança e ao adolescente e estabelece medidas para enfrentar situações de violação de direitos da criança e do adolescente.

Como nos diz a Carta Magna da Constituição Federal do Brasil, “A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantindo mediante políticas sociais e econômicas que a redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.” (BRASIL, 1988)

A criação ou manutenção de programas de atenção á crianças e adolescentes tem sido cada vez mais alimentado pelos objetivos das políticas públicas, no sentido de garantir na vivência os direitos normatizados pelo ECA. Cabe destacar que muito é preciso desenvolver no sentido de proteger a infância, no entanto não se pode negar os

avanços que já ocorreram com a aprovação do próprio Estatuto e da incorporação de ações que dão visibilidade a este instrumento pelas políticas públicas.

É importante salientar que através do ECA as crianças e os adolescentes se inserem na sociedade como cidadãos. Além disso, ele nos coloca a importância da família como fonte principal para que essa efetivação ocorra sem tirar o dever do Estado em consolidar uma política pública de proteção. O Estatuto da Criança e do Adolescente visa atender a população infanto-juvenil de forma integral e universal, garantindo assim, o seu desenvolvimento pleno, concretizando os seus direitos em vários âmbitos tais como na Educação, na saúde e entre outros. Vale-se ressaltar que a responsabilidade para que haja a garantia destes direitos, não é somente da família, mas também do Poder Público e da sociedade.

6 CONCLUSÃO

Verifica-se, portanto que a adoção se tornou um processo social comum, promovendo diversas condições para que tal processo seja visto como um ato de afeto e proteção, pois de acordo com as pesquisas nas bases de dados atuais observa-se que com o tempo que houve mudanças significativas no instituto da adoção desde os tempos antigos até os dias atuais, que trouxe melhorias para as crianças e adolescentes que necessitavam de um seio familiar mais confortável e feliz.

Importantes pontos foram realizados até os dias atuais como o ECA, que assegura a proteção integral das crianças e adolescente, e visa a melhor escolha tomar em qualquer instância para a melhoria de vida desses sujeitos de direitos.

A nova lei de adoção (Lei 12.010) modificou o processo da adoção e trouxe benefícios para as crianças e/ou adolescentes que serão adotados, fazendo como que os casais escolhidos tenham responsabilidade perante aquela criança.

Sendo a adoção uma medida irrevogável, uma vez proferida a sentença, deverá todo o procedimento ser acompanhado por uma equipe interdisciplinar. Esse acompanhamento é de suma importância, pois é nesse momento que serão analisadas as posturas tanto do adotante quanto do adotado, e, por meio dessa análise, a equipe irá elaborar um laudo discorrendo se o deferimento da adoção se dará em decorrência do melhor interesse do adotado. Além do mais, tendo em vista que a adoção é irrevogável, essa deve ser devidamente acompanhada para que, posteriormente, não haja o arrependimento por nenhuma das partes, permitindo que as dificuldades possam ser sanadas.

A criança deve ser vista como prioridade sempre, pois é nela que está depositando o presente e o futuro no mundo. Assim, todas as ações dirigidas para a criança e o adolescente, sempre que visarem ao seu melhor interesse, devem ser acolhidas e implementadas, destacando-se, entre as ações, a adoção póstuma, que nada mais é do que um ato de amor, que tem seus efeitos prolongados muito além da vida daquele que manifestou em vida, de forma inequívoca, o desejo de adotar.

Adoção é procedimento mais complexo de todo o ordenamento jurídico pois envolve a colocação de criança e adolescente em família substituta. Por ser tão delicado, apresenta muitas fases, requer a atuação da equipe interdisciplinar, ligada a vara da infância e juventude, a qual tem competência para processar e julgar tais demandas.

Assim, a convivência familiar é fundamental para o desenvolvimento do ser humano, a fim de proteger, integrar o mesmo como cidadão numa sociedade complexa e em constante mudança.

Priorizar a família natural é a recomendação que mais se coaduna com o princípio da proteção integral. Mas evitar que as crianças passem boa parte de sua vida em casas de acolhimento, ou até a idade limite permitida pela lei impõe a adoção de outras medidas, sendo excepcionalmente concedida a possibilidade de adoção.

A adoção é um vínculo de afeto efetivado por um ato voluntário de amor, sendo assim, a seara jurídica regulamenta a modalidade de adoção internacional nos artigos 165 a 170 do Estatuto da Criança e do Adolescente, na seção IV que versa sobre a colocação em família substituta, devendo ainda a observância ao art. 52 do mesmo diploma legal.

As autoridades governamentais e organizações de sociedade civil buscam prover as necessidades através de medidas imediatas, tais como alimentação, assistência médica e psicológica e de reaproximação do grupo familiar e social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOZA, Heloisa Helena. Direito à identidade genética. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Família e cidadania: o novo CCB e a vacatio legis**. Belo Horizonte: IBDFAM/Del Rey, 2002.

BERNARDES, Vainer Marcelo. O direito da criança e do adolescente, 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35667/a-politica-de-atendimento-do-estatuto-da-crianca-e-adolescente-em-ambito-nacional>; Acesso em: 10 de Fevereiro de 2018

BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado **Federal**: Centro Gráfico, 1988. 292 p.

_____. Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009. **Dispõe sobre Adoção**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2009/lei/112010.htm.> Acesso em: 10 de Fevereiro de 2018

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em 10 de Fevereiro de 2018

Conselho Nacional de Justiça. Cadastro Nacional de Adoção. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/infancia/cadastro-nacional-de-adoçao-cna>.> Acesso em 15 de Fevereiro de 2018

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. Lisboa, Livraria Moraes, 1961

DIAS, Maria Berenice: **Manual de Direito das Familiar**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. P 386

DINIZ, Maria Helena. **Direito de Família**. 16.ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

DINIZ, Andreia. CUNHA, José Ricardo. **Visualizando a política de atendimento à criança e ao adolescente**. Rio de Janeiro: Kroart – Fundação Bento Rubião, 2015

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado**. Tradução de Leandro Konder. 17.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito de Família**. (coleção sinopses jurídicas). ed.São Paulo: Saraiva, 2012, p.362).

GONÇALVES, Alciene de Oliveira. FERNANDES, Rafaela Dias. BARROS, Karyanne Cristina dos Santos. CORRÊA, Laiane da Silva. CAVALCANTE, Lília Ieda Chaves. **POLÍTICAS PÚBLICAS À INFÂNCIA E ADOLESCÊNCIA: um olhar aos serviços de acolhimento**. Universidade Federal do Maranhão, VII JORNADA INTERNACIONAL DE POLITICAS PÚBLICAS, São Luiz/MA, 2015. Disponível em: <<http://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinpp2015/pdfs/eixo8/politicas-publicas-a-infancia-e-adolescencia-um-olhar-aos-servicos-de-acolhimento.pdf>> Acesso em: 10 de Fevereiro de 2018.

GONZÁLES, Rodrigo S. **O marco jurídico da proteção, promoção e defesa dos direitos da criança e do adolescente no Brasil**. In: MACIEL, Ana L. S. FERNANDES, Rosa M. C. (Orgs.) O direito das crianças e dos adolescentes em análise. Porto Alegre: Fundação Irmão José Otão, 2012.

NEVES, Marcelo. Estado **Democrático de Direito**: Uma relação difícil. São Paulo, WMF Martins Fontes. 2012. Cap. IV, p 123-213.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da Criança e do Adolescente comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 170

FARIAS, Christiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 6ª Ed. Salvador: Juspodium, 2014.

FACHIN, Luiz Edson. Elementos críticos do direito de família. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 172

LEITE, Eduardo de Oliveira. Comentário à lei Lei 13.058, de 22 de dezembro de 2014. **Revista de Direito de Família e Sucessões**. Vol. 3. Ano 2. P 77-94. São Paulo. 2015

_____. **Manual de direito das famílias**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

PIOVERSAN, Flávia. **A força normativa dos princípios constitucionais fundamentais: a dignidade da pessoa humana.** Temas de direitos humanos. 5ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Cap.19, 2009.

RIZZINI, Irene. **O Século Perdido: raízes históricas das políticas públicas para a Infância no Brasil.** (2ª Ed.). São Paulo: Cortez, 2008.

SILVA, José Luiz Mônaco da A. **Adoção Póstuma e a Prévia Existência de Procedimento Judicial.** Artigo disponível no site da ABMP <http://www.abmp.org.br/textos/309.htm>. Acesso em 05 de Fevereiro de 2018

SILVA, M.L De O e. O Estatuto da Criança e do adolescente e o código de menores: descontinuidades e continuidades. **Revista Serviço Social e Sociedade.** N.83. São Paulo: Cortez, 2005. P 32.

SIQUEIRA, Aline Cardoso. **A garantia ao direito à convivência familiar e comunitária em foco.** **Estudos de Psicologia,** Campinas, págs., 437-444, 2012.

TORRES, Luiz Henrique. **A casa da roda dos expostos na cidade do rio grande** Biblos, Rio Grande, págs. 103-116, 2006.

VENOSA, Silvio Salvo. **Direito Civil: Direito da Família** – 10.ed.-São Paulo: Atlas, 2010.

VERONESE, Josiane Rose Petri. **Os direitos da Criança e do Adolescente.** LTR: São Paulo, 2013.