



**FEVIT – FUNDAÇÃO EDUCACIONAL VALE DO ITAPEMIRIM
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

THAIANY LEAL DE OLIVEIRA

**A ADOÇÃO TARDIA E A DEFICIÊNCIA ESTATAL QUANTO A
REINTEGRAÇÃO DOS ADOLESCENTES NA SOCIEDADE**

Cachoeiro de Itapemirim/ES
2018

THAIANY LEAL DE OLIVEIRA

**A ADOÇÃO TARDIA E A DEFICIÊNCIA ESTATAL QUANTO A
REINTEGRAÇÃO DOS ADOLESCENTES NA SOCIEDADE**

Monografia Jurídica apresentada ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim como requisito parcial para a obtenção do título de bacharel em Direito

Orientador: Prof. Me. Oswaldo Moreira Ferreira

Cachoeiro de Itapemirim/ES
2018/2º

THAIANY LEAL DE OLIVEIRA

**A ADOÇÃO TARDIA E A DEFICIÊNCIA ESTATAL QUANTO A
REINTEGRAÇÃO DOS ADOLESCENTES NA SOCIEDADE**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim
como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ____/____/____

Nota: _____

Banca Examinadora

Prof. Me. Oswaldo Moreira Ferreira
Orientador

Prof. XXXXX

Prof. XXXXX

Cachoeiro de Itapemirim, 20 de setembro de 2018.

DEDICATÓRIA

À minha família por todo o apoio empregado durante essa graduação, e por representar uma rocha firme e inabalável diante das dificuldades, a partir da qual iniciei o processo de construção de mim mesma. Obrigado por me terem dado a vida, por me terem ensinado grande parte do que sei sobre ela e pelo apoio constante.

AGRADECIMENTOS

Querido Deus, graças ao seu infinito amor e misericórdia a realização desse sonho está se cumprindo. Senhor, o meu agradecimento a essa formatura primeiramente é a ti, tu que me ensinaste que nada é impossível, que perante qualquer dificuldade quem acredita no teu amor encontrará o caminho da superação. Assim, meu Deus, a Ti dedico e agradeço por mais esta conquista! Agradeço ainda Senhor pela vida da minha querida avó Theresa Leal, a mulher de fibra e vigor que me conduziu a realizar esse sonho, muito obrigada pelo seu amor e cuidado, jamais esquecerei do quanto a senhora se sacrificou e abriu mão de tudo para que eu tivesse a oportunidade de estudar e chegar até aqui, eu prometo te honrar e seguir sempre o caminho da bondade e generosidade que me ensinou a trilhar. Gostaria de agradecer também ao professor Oswaldo Moreira Ferreira, pela orientação na minha pesquisa, pelo modo com que me acolheu, e pela liberdade com que me permitiu trabalhar.

“O sucesso nasce do querer, da determinação e persistência em se chegar a um objetivo. Mesmo não atingindo o alvo, quem busca e vence obstáculos, no mínimo fará coisas admiráveis.”

José de Alencar

OLIVEIRA, Thaiany Leal. A ADOÇÃO TARDIA E A DEFICIÊNCIA ESTATAL QUANTO A REINTEGRAÇÃO DOS ADOLESCENTES NA SOCIEDADE. 39 pgs. Trabalho de Conclusão de Curso. Bacharelado em Direito. Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim - FDCI, 2018.

RESUMO

O presente trabalho analisa os significados e percepções da adoção tardia dos pretendentes à adoção, bem como a quase inexistente intervenção estatal integrativa. Teve caráter qualitativo de pesquisa bibliográfica. O estudo expõe o contexto da adoção tardia, destacando as dificuldades entre a realidade do perfil das crianças disponíveis à adoção, o perfil desejado pelos pretendentes e a defesa do direito da criança à convivência familiar e comunitária. Apesar do preconceito sofrido por causa do passado da criança e de algumas dificuldades adaptativas, pode-se concluir que, com amor e ajuda profissional, as adoções estão sendo bem-sucedidas. Nesse sentido, pretende contribuir para o aprofundamento teórico, metodológico, ético e político da questão da adoção tardia.

Palavras-chave – Família. Adoção tardia. Intervenção Estatal.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. O CONCEITO DE ADOÇÃO E A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DA CRIANÇA	11
1.1 O INSTITUTO DA ADOÇÃO TARDIA NO BRASIL	14
1.2 CÓDIGO DOS MENORES DE 1979	16
1.3 A ADOÇÃO APÓS O ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	17
1.4 A FUNÇÃO DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NA ADOÇÃO	18
2. A ADOÇÃO TARDIA E AS VÁRIAS FACES DO ABANDONO	19
2.1 CONCEITO DE ADOÇÃO TARDIA	21
2.2 AS BARREIRAS DA RECOLOCAÇÃO	22
2.3 O DIREITO DO RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO	23
2.4 DA LEGITIMAÇÃO PARA ADOTAR	25
3. A FUNÇÃO DA ADOÇÃO TARDIA	27
3.1 O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR	28
3.2 O DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE A CONVIVÊNCIA FAMILIAR ...	30
3.3 OS JULGAMENTOS COM ENFOQUE NA ADOÇÃO TARDIA	32
3.4 A DEFICIÊNCIA ESTATAL QUANTO A REINTEGRAÇÃO DOS ADOLESCENTES NA SOCIEDADE	33
CONCLUSÃO	36
REFERÊNCIAS	38

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objeto de estudo a adoção tardia, expondo a problemática das crianças que devido a expectativa negativa dos adotantes quanto a idade ideal de adoção, permanecem em abrigos até completarem a maioridade com enfoque principalmente na escassez de políticas reintegrativas desses adolescentes na sociedade.

De tal modo, para uma melhor compreensão do tema, se faz necessário introduziremos uma conceituação inicial da Adoção, que nada mais é do que a possibilidade de acolhimento de crianças e adolescentes destituídos do poder familiar em uma nova família substituta. Essa alternativa é uma via de mão dupla pois propicia filhos ao que pais que não puderam tê-los ou optaram pela Adoção por amor, como também pais as crianças que não os tiveram para promoverem sua criação.

Atualmente, a Adoção alcançou inúmeros direitos e garantias, tendo como principal objeto protetivo o bem estar das crianças e adolescentes a serem adotadas, entretanto se faz necessário compreender as mutações referentes ao tema durante toda a história como veremos no desenvolvimento do presente trabalho.

No Brasil, como também em todo mundo, o instituto da Adoção Tardia já é um assunto extremamente conhecido e polêmico, pois é uma modalidade de adoção sem preconceito e distinções físicas, como a idade e a cor das crianças, nesta, o que é levado em conta é o amor e o desejo de oportunizar uma nova vida a uma pessoa que já passou por tantos traumas e desilusões pessoais e principalmente familiares.

Com a criação do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), o processo de Adoção se tornou mais criterioso, visando assegurar sempre a certeza de que só haveriam vantagens para a criança, priorizando antes de tudo o vínculo familiar e a preservação da família natural proporcionando a adoção como última alternativa.

Após a concretização da Adoção, um dos principais obstáculos é a recolocação da criança em um novo ambiente familiar, esse processo, embora cheio de obstáculos, é fundamental para o sucesso da Adoção e pode ser superado desde que o amor seja a ferramenta mútua empregada na solução desse desafios.

Se em meio a uma nova família a reintegração social é uma barreira difícil de ser derrubada, sendo abandonado a mercê da sociedade sem nenhum auxílio, a probabilidade de que esse jovem se reintegre será quase impossível.

Isso ocorre, basicamente, pelo receio dos casais quanto a adoção desses adolescentes pelo medo de não se adaptarem a sua nova realidade familiar e por isso não construirão vínculos afetivos entre si, devido aos longos períodos vividos em abrigos e instituição de acolhimento, possuindo assim personalidade formada além de traumas pessoais, podendo apresentar dificuldades na nova convivência familiar.

A idade avançada e a personalidade construída influenciam os casais na hora da escolha fazendo com que a preferência seja por recém-nascidos e crianças até no máximo 8 anos de idade. Com isso, as crianças que chegam aos abrigos e instituições de acolhimento com um pouco mais de idade, já adolescentes, ou ainda, as que chegam novas, porém permanecem acolhidas por um longo período de tempo, acabam crescendo e ficando nas instituições até completarem 18 anos, momento em que devem deixar os abrigos e andar sozinhos com suas próprias pernas e isso ocorre sem que eles tenham recebido nenhum preparo moral, intelectual e principalmente profissional para enfrentar esse novo mundo, o que muitas das vezes terá um resultado desastroso.

Por isso, a necessidade de um novo caminho para esses adolescentes se reincorporarem a sociedade e assim conseguirem seguir suas vidas de forma digna e com oportunidades de desenvolvimento pessoal e profissional, e isso é o que abordaremos no decorrer deste estudo.

1 O CONCEITO DE ADOÇÃO E A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DA CRIANÇA

Entende-se por Adoção como a forma de oportunizar uma família às crianças que não tiveram a possibilidade de serem criadas pelos pais que a geraram, assim como propiciar filhos aos pais que não puderam tê-los ou que optaram pelo cuidado de crianças com as quais não possuem ligação genética. A origem do termo Adoção vem do termo em latim *adoptare*, que traduzido significa acolher, cuidar (MAC DONNELL, 1981).

Independentemente da forma como tenha ocorrido a história da criança adotada, ela inicia-se com a ruptura da relação com seus pais biológicos, necessitando adaptar-se a outra família que desempenhará essa função. A adoção passa a ser então uma opção que visa proporcionar, tanto aos pais como aos filhos adotivos, a possibilidade de superar dificuldades buscando condições de vida mais adequadas (LEVINZON, 2000).

Para a melhor compreensão do tema em estudo se faz necessário compreender as mudanças referentes a Adoção durante toda a sua história. Embora seu surgimento seja impreciso, em termos históricos, com relação ao local e ao período em que essa temática foi abordada pela primeira vez, sabe-se que já existia na mais remota Antiguidade. Praticamente todos os povos praticam a adoção, acolhendo crianças como filhos naturais em suas famílias.

O primeiro texto jurídico que faz referência à adoção surgiu na Babilônia, o Código de Hamurabi em 1686 a.C. Nesse código, foram criados nove artigos que se referem à adoção, priorizando o interesse dos pais adotivos, já que eram mencionadas severas punições aos filhos que questionassem ou rejeitassem a sua condição (ERMAN; RANKE apud PAIVA, 2004).

No antigo Egito essa prática já era desenvolvida, onde a escolha do faraó era realizada pela seleção dos alunos mais promissores que, em seguida, eram adotados pela Casa Real e submetidos a um longo treinamento, até um deles se destacasse como o melhor a consagrar-se faraó. O fato de se promover a ocupação do trono por meio da seleção e da adoção, garantia a longevidade e a força da civilização egípcia (ERMAN; RANKE apud PAIVA, 2004).

Na Idade Média, no entanto, as adoções caíram em desuso, uma vez que não iam ao encontro dos interesses dos senhores feudais que passavam, assim como a Igreja, a administrar o patrimônio das famílias sem herdeiros (GRANATO, 1996).

O tema proteção à infância em tempos distantes, era praticamente inexistente, pois antigamente não eram resguardados quaisquer direitos às crianças e adolescentes, inclusive eram consideradas meros objetos de seus pais, que possuíam poder absoluto e indiscutível sobre eles.

Cretella dizia que (1993, p. 340):

Naquela época, a infância era apontada como sendo apenas objeto do Direito Privado, e o que prevalecia era o pater poder, comparado ao poder dos senhores de engenho sobre os escravos, o que traduz que os filhos deviam apenas obediência e nada mais.

Na Roma antiga, com base em dados históricos buscados, fora constatado que as crianças que nascessem com algum tipo de deficiência eram prontamente sacrificadas, pois segundo suas crenças, se fosse permitido que uma criança mutilada ou deficiente mental continua-se viva haveria assim uma contaminação e todas as próximas gerações nasceriam assim.

Essa conduta praticada pelo Império Romano era conhecida como uma forma de busca pelo aprimoramento da espécie humana, caracterizando dito império em um cenário de práticas primitivas com base no Eugénismo,

Posteriormente, com o crescimento e enraizamento do Cristianismo, foram instituídas ideias e as crenças movidas pela fé criadas por Cristo e seus seguidores, o que alavancaram algumas mudanças, criando-se então princípios que foram acrescentados e aceitos pelas sociedades cristãs, fase em que a criança já não era mais vista como elemento da sociedade, e muito menos como objeto no mundo judicial onde era inserida.

Algum tempo depois, já no século XVIII d.C., cerca de 1789, criou-se a DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, que disciplinou alguns princípios e deu a eles prioridades pois instituíam a libertada e igualdade entre os homens.

A percepção de que a adoção só deveria ser concretizada se proporcionasse vantagens para o adotado deu-se na época do império de Napoleão Bonaparte entre 1804 à 1815. Pelo fato de a esposa de Napoleão se estéril, ele desejava que a

adoção espelhasse os mesmos direitos que os filhos biológicos, introduzindo, assim, no Código Napoleônico, a legitimação adotiva que conferia ao adotado os mesmos direitos e as mesmas obrigações dos filhos biológicos (LEBOVICI, SOULÉ, 1980).

Até o ano de 1851, na maioria dos países ocidentais, as crianças mudavam de família por meio do tradicional sistema de lares adotivos e permaneciam emocional e legalmente ligados às famílias originais. Nesse sistema, crianças e adolescentes podiam ser temporária e informalmente enviados para outros lares, para desempenharem diversas atividades, tais como: mensageiros, damas de companhias, aprendizes e em troca recebiam abrigo e alimentação, e em alguns casos a possibilidade de estudo. Caso a família biológica passasse por dificuldades, seus filhos podiam ficar aos cuidados temporários de orfanatos, até que ela conseguisse se restabelecer, porém não ficavam disponíveis para a adoção.

Foi somente após a 2ª Guerra Mundial que a adoção ganhou força como prática regular em face da existência de multidões de crianças órfãs sem qualquer possibilidade de acolhimento em suas próprias famílias. Porém, o descontrole, os abusos e, especialmente, a venda e o tráfico internacional de crianças, no país de origem e no de acolhida, fez surgir a necessidade de serem estabelecidas normas eficazes de garantia das adoções e de proteção as crianças (PAIVA, 2004).

Em meados de 1948, foi estabelecida a DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS HOMENS, visando direitos moldados aos episódios esperados pela Declaração de 1879, entretanto acabou-se que por frutada, ficando assim apenas classificada por um marco histórico que se constituía nos anos de 1948 sendo então vetada.

Apesar disso, a busca por esses direitos continuava, e ainda naquela mesma década com intuito de evoluir nas relações de boa convivência entre os demais países no dia 20 de novembro de 1959 foi proposta a DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DA CRIANÇA, a ajuda internacional acabou se destacando no âmbito socioeconômico, isso sem se falar no social e educativo

Nesse Sentido Pastorelli (2001, p. 34) afirma que: “O Código de Menores dispunha sobre a assistência, proteção e vigilância da criança e/ou adolescente (Doutrina da Situação Irregular) que se encontrasse abandonado, exposto, carente, ou que apresentasse desvio de conduta”.

Em nível global, esses princípios e normas convenceram a ONU – Organização das Nações Unidas a reconhecer seu valor e alterando seus princípios

internos, passando então a dar mais importância a proteção de crianças e adolescentes, começando assim uma inserção nos institutos de adoções, sendo esta a forma mais correta sob um ângulo baseado na evolução da legislação, adaptando assim de forma mais abrangente uma vida familiar digna desses menores que antes se refugiavam em abrigos que eram verdadeiros “DEPOSITOS HUMANOS”.

1.1 O INSTITUTO DA ADOÇÃO TARDIA NO BRASIL

A muitos anos em nosso País é incessante a busca pela aceitação da Adoção Tardia, com o objetivo de assegurar que esse instituto se desenvolva sem distinções físicas, uma adoção onde o amor e compaixão sejam mais importantes do que os primeiros passos de um bebê, uma adoção sem preconceito, para que não haja diferença entre um filho biológico ou um filho adotado.

Em 1927 o Brasil através do Código de Menores, realizou a organização do tema Adoção com estratégias e regras bem estabelecidas, contudo, os princípios norteadores de tal ordenamento restringiram a Adoção deixando-a mais imperativa, o que ocasionou que várias crianças nem chegassem aos meios legais para adoção, pois muitas pessoas ao se deparar com tamanha burocracia recolhiam as crianças e iam ao cartório afirmando e registrando elas como seus filhos legítimos, não tendo problemas com os trâmites de um processo de adoção árduo e defasado.

Outro aspecto defeituoso de tal código foi o sistema utilizado, porque o mesmo trazia distinção entre os filhos legítimos e os adotados, fazendo então que mesmo que aquela criança fosse adotada, nunca seria considerada legítima, os direitos da criança eram diferentes e preconceituosos, causando na relação pai e filho uma enorme parede e distinção familiar.

Com o passar do tempo, as decisões sobre o futuro dos menores sofreram algumas mudanças sendo uma das primeiras a partir de Mello Mattos com um novo modelo que dava ao Estado as responsabilidades sobre aquele menor, dando proteção e uma certa segurança. Tais responsabilidades que eram prestadas na época por Associações, entidades públicas sendo elas igrejas, ONGS, todas elas mantidas por doações e contribuições financeiras.

Entretanto, essa segurança e proteção direcionada ao assistido até seus 18 anos, quando então, perdiam a custódia e proteção do Estado, se acabava. O menor quando completava sua maioridade era lançado ao mundo, procurando se manter vivo com as próprias pernas, trabalhavam horas a fio, totalmente abandonados e a mercê do acalento da sociedade.

Em alguns casos, esses indivíduos chegavam a ser pessoas boas, mas esse casos eram a exceção, pois na maioria das vezes eles se refugiavam no mundo da delinquência, do crime, nada muito diferente das crianças que hoje em dia vivem abandonadas nas ruas.

Esse paradigma se repete com as nossas crianças do século XXI, que são deixadas nas ruas e “adotadas” pelo tráfico, vivendo como aviõezinhos entregando drogas, furtando, portando armas, se drogando a margem da sociedade e longe das escolas e dos ensinamentos necessário a formação de um bom caráter.

Foucault disse “A forma geral de uma aparelhagem para tornar os indivíduos dóceis e úteis, através de um trabalho preciso sobre seu corpo, criou a instituição-prisão, antes que a lei a definisse como a pena por excelência”. (FOUCAULT, 1987).

Essa situação trazida pelo abandono esdruxulo na sociedade faz com que a vida seja a própria sentença dessas pessoas que são verdadeiras vítimas da sociedade, restando apenas como saída a busca para si uma vida mais fácil, menos sofrida, afinal nada como ganhar a vida sem esforço, dedicação e trabalho. Dessa forma acabam morrendo em verdadeiras guerras civis, pois vivem na eterna busca de território, a margem da lei e da sociedade que os abandonou.

É assustador pensar que o Estado que a princípio proporcionou o acolhimento dessas crianças abandonadas ou fruto de famílias destruídas, as abandonam sem que haja nenhum mecanismo de reinserção social, o que ocorre é que a sociedade esquece que berço é berço e calçada é calçada, tetos estrelados são bonitos apenas pra serem admirados, não pra se passar a noite, restando a eles como forma de sobrevivência as gangues que se tornam a família que eles não receberam, uma família aliciadora que em troca de proteção alicia e os corrompe.

Stocco leciona:

A responsabilidade jurídica se cinde em responsabilidade civil e penal; enquanto esta pressupõe uma turbacão social, determinada pela violacão

da norma penal e objetiva estabelecer e conservar o equilíbrio desfeito, a responsabilidade civil, que é a repercussão do dano privado, faz surgir ao atingido o direito de pedir reparação (STOCCO, 2004, p. 15).

Assim, os caminhos a serem seguidos se revelam becos sem saída, pois mesmo que contra a vontade não a outro meio de sobreviver, sendo então como consequências inseridas na criminalidade.

Os menores que são levados para a reabilitação da delinquência e não para abrigos de acolhimento sofrem ainda mais, pois entram numa verdadeira universidade do crime, apanham, não se alimentam, não tem educação, vivem de forma desumana, coisa que só instigam o menor a praticar crimes.

A instituição familiar ainda é um princípio essencial para a formação dos cidadãos de bem, pois apesar de estar sendo considerada falida diante das mutações sociais a família ainda é o ponto mais importante para criação de um ser com caráter, e princípios dignos. Mesmo tendo se dissipado ou criado novos tipos de formação é importante dizer que nela existe aquele amor fraternal, e os alicerces fundamentais as criança e adolescentes instituindo os preceitos necessários para que possam trilhar sozinhos o caminho correto a seguir.

1.2 O CÓDIGO DOS MENORES DE 1979

Após cinquenta anos da Promulgação do Código de Menores de 1927, o mesmo foi renovado a uma versão completamente reformada, muito bem editada e com mais amparo ao menor.

Pelo em desuso Código de Menores, as crianças e os adolescentes não eram vistos como pessoas com DIREITOS, DEVERES E GARANTIAS. No citado diploma se quer havia punições aos responsáveis que ao ter a criança sob sua tutela as colocavam em situações degradantes, sob maus cuidados, opressão ou até mesmo aliciadas. Isso porque os princípios basilares instituidores do Código de Menores foram produzidos em padrões comuns da sociedade à época de sua criação.

O novo Código de Menores, instituído pela Lei 6.697 trouxe com ele várias modificações. Tendo como principais medidas a adoção simples, designada pelo juiz e destinada aos menores em situações irregulares, segundo o artigo 27 e 28 e

substituiu a legitimação adotiva transformando-a em adoção plena, através do artigo 27 ao 37.

O inovado Código tornou-se mais preocupado com a situação do menor e em como aquele adolescente estaria no seu novo lar. O principal foco da nova lei não é o de arrumar um filho pra casais que não podiam tê-los de forma comum, mas, na verdade, a Lei 6.697/79, tinha a missão de dar um lar bem estruturado a crianças carentes, as crianças que foram abandonadas pela mãe ou que apenas viviam em situações sub-humanas.

Entretanto, a Lei 6.697 de 10/10/79 não atingiu o propósito principal que era o de ampliar a esfera total para proteção do menor, mesmo renovado a nova leitura da lei ainda adotava a doutrina irregular no que rezava em seu art. 2º, fatos esses que fogem do padrão no sentido ímpar de resguardar a proteção e segurança do menor, com linhas determinantes em respeito à adoção.

1.3 A ADOÇÃO APÓS O ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, instituidora de princípios protetores da dignidade da pessoa humana conquistou-se novos ordenamentos que alteraram a rotina de um país que vivia sob o comando de ordens desarrazoadas

Isso fez com que o Judiciário atuasse mais nas questões direcionadas ao interesse da criança, reconhecendo-a como objetivo principal de suas ações, condicionando critérios justos para a aprovação de quem adota, compromissando os adotantes a garantirem, a proteção e a integridade da criança ou adolescente recebida no novo lar, protegendo-a de qualquer espécie de violência e qualquer tipo de exploração, sexual, trabalho infantil, falta de estudo, e todo tipo de maus tratos que as crianças e adolescentes possam vir a sofrer.

Essa nossa abordagem trazida pelo Estatuto do Menor e do Adolescente, fez com que o filho adotante tivesse os mesmos direitos e deveres dos filhos biológicos, inclusive os direitos sucessórios, inovando completamente a matéria que antes se quer foi postulada no arcaico Código de Menores.

Entretanto, foram estabelecidas condições bem mais rígidas para a adoção, objetivando resguardar integralmente os direitos da criança, o que impactou

consideravelmente o tráfico de menores para outros países, o que era uma prática comum, com o intuito de que fossem vendidas ou inclusive para a retirada de órgãos para serem implantados em crianças estrangeiras.

Com essas mudanças obtidas tanto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente como pela Constituição Federal, tornou-se possível alcançar a vivência em família como o direito por inteiro para as crianças que conseguissem ser acolhidas em um novo lar, proporcionando com harmonia o desenvolvimento da cidadania da criança adotada.

1.4 A FUNÇÃO DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NA ADOÇÃO

Com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o processo de adoção somente se concretizaria após algumas verificações, para que o Estado tivesse sempre a certeza que para a criança adotada só haveriam vantagens, fora estabelecido no art. 42 os requisitos da adoção, senão vejamos:

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

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

§ 4º Os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros podem adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas e desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância do período de convivência e que seja comprovada a existência de vínculos de afinidade e afetividade com aquele não detentor da guarda, que justifiquem a excepcionalidade da concessão.

§ 5º Nos casos do § 4º deste artigo, desde que demonstrado efetivo benefício ao adotando, será assegurada a guarda compartilhada, conforme previsto no art. 1.584 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil (BRASIL, 1990).

Contudo, priorizou-se o vínculo familiar, adotando-se todas as medidas necessárias para que a criança não se desvincule da família natural, encaminhando a criança ou o adolescente para adoção apenas quando se desse por esgotada todas as chances de melhoria no seio da família natural, só assim então seria dado início ao processo de inserção da criança em uma família substituta.

O Brasil, além da criação do ECA consolidou documentos internacionais com várias convenções dentre elas a CONVENÇÃO RELATIVA À PROTEÇÃO E COOPERAÇÃO INTERNACIONAL EM DE MATÉRIA DE ADOÇÃO INTERNACIONAL – HAIA, 1993 (Decreto 3.087/99), a CONVENÇÃO INTERNACIONAL DO OS DIREITOS DA CRIANÇA Decreto 99.710/90).

O Brasil ainda é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (Organização das Nações Unidas, 1989), recebendo o status de direito fundamental no sistema constitucional. Esses subsidiaram o fortalecimento do instituto da adoção (Fonseca, 1995, p. 70).

A criação do ECA representou um passo importantíssimo para as relações familiares, incluindo aos adotados, gerando proteção aos filhos, tendo as crianças a partir do Estatuto da Criança e do Adolescente todos os direitos protegidos e resguardados pelo peso da lei.

2 A ADOÇÃO TARDIA E AS VÁRIAS FACES DO ABANDONO

A adoção tardia é uma das múltiplas modalidades da temática que merece ser estudada, devido a sua problemática que até o presente momento encontra-se sem solução.

Segundo Vargas (1998, p. 35), as crianças consideradas "idosas" ou "tardias" para adoção

ou foram abandonadas tardiamente pelas mães, que por circunstâncias pessoais ou socioeconômicas, não puderam continuar se encarregando delas ou foram retiradas dos pais pelo poder judiciário, que os julgou incapazes de mantê-las em seu pátrio poder, ou, ainda, foram 'esquecidas' pelo Estado desde muito pequenas em 'orfanatos' que, na realidade, abrigam uma minoria de órfãos [...].

Dentro da acepção e das modalidades que envolvem o tema adoção, a tardia é a que recebe de modo direto o impacto da atual cultura social. Recentemente, foi realizada uma pesquisa por Almeida (2003) em cidades do interior paulista consideradas de porte médio (Bauru e Marília), tendo como resultado uma sequência de dados que nos apresentará claramente esses impactos.

No ano de 2001, dos 133 casais e famílias cadastrados como postulantes à adoção nas duas comarcas, 118 deles colocaram como condição para a realização da adoção o fato da criança ser branca, ou seja, 82,72% do total; somente 9 casais

e famílias, o que equivale a 6,72% do total, aceitaram adotar crianças pardas ou negras; 5 casais e famílias cadastradas manifestaram-se indiferentes em relação à cor e etnia das crianças (3,76% do total cadastrado); e apenas 1, entre os 133 cadastrados, manifestou explícito interesse em adotar uma criança negra (0,75% entre os cadastrados) – vale dizer que este casal ou família candidato à adoção, conforme afirmação do pesquisador, também são negros.

Os dados da pesquisa de Almeida (2003) apontam para uma incontestável preferência dos postulantes à adoção por crianças brancas. Isso faz com que o número de crianças pardas e negras, em instituições asilares (orfanatos, casas transitórias, etc.) seja muito maior do que o de crianças brancas, logo, têm menos chances de serem adotadas e usufruírem do constitucional direito à família. Em consequência disso, permanecem por muito mais tempo nas referidas instituições e quando são adotadas, isso quando o são, configuram outro quadro estatístico, o das adoções tardias.

No ano seguinte a primeira pesquisa, Almeida (2003) promove um novo procedimento investigativo, neste ele levantou informações referentes à comarca de Bauru e cruzou dados que vão além da cor da pele das crianças em função dos interesses dos postulantes à adoção, considerando também a idade, sexo e estado de saúde das crianças.

Em termos gerais, sua conclusão corrobora com as estatísticas nacionais. 76,19% dos postulantes à adoção interessam-se por crianças brancas e os demais se distribuem entre as categorias: "branca até morena clara" (12,70%), "branca até parda clara" (3,17%), "parda" (1,59%), "parda até negra" (3,17%) e "indiferente" (3,17%).

Com relação à idade, foi verificado um grande número de postulantes interessados por crianças recém nascidas e/ou com idade inferior a 18 meses (72,36%) em detrimento ao diminuto número de postulantes interessados em crianças com mais de 2 anos (26,99%).

Quanto ao sexo, a preferência é por meninas, na proporção de 50,79% contra 46,03% de interesse por crianças do sexo masculino. Ao serem cadastrados no programa de adoção, os postulantes respondem se aceitam ou não adotar crianças com HIV negativado e o levantamento de Almeida (2003) aponta para o seguinte resultado: 61,90% não aceitam adotar tais crianças, enquanto que 38,10% aceitam:

elas também engrossam as estatísticas das adoções tardias ou as estatísticas de crianças institucionalizadas no Brasil.

As contribuições de Almeida (2003) com todos estes dados estatísticos relacionados à adoção dão sentido àquilo que podemos verificar por meio da literatura nacional. Estes números auxiliam na caracterização ou definição do perfil das crianças consideradas "não adotáveis" no contexto social brasileiro. Não seria exagero, mencionar neste momento que essas crianças negras, com mais de dois anos de idade, portadoras de alguma deficiência ou possuidoras de um histórico de problemas médico-biológicos são aquelas destinadas a um período muito extenso de institucionalização e vitimadas por múltiplos abandonos: o "abandono da família biológica" que, por motivos socioeconômicos ou ético-morais, são impedidas de manter os seus filhos; o "abandono do Estado" que, por meio das limitadas legislações e deficitárias políticas públicas, tem os braços engessados para o acolhimento de seus órfãos; o "abandono da sociedade" que ainda não entendeu o sentido do termo inclusão, uma vez que se vê ocupada com a invenção de novas, refinadas e eficientes técnicas de exclusão do diferente e das minorias.

Os mitos que constituem a atual cultura da adoção no Brasil, apresentam-se como fortes obstáculos à realização de adoções de crianças "idosas" e adolescentes (adoções tardias), uma vez que potencializam crenças e expectativas negativas ligadas à prática da adoção enquanto forma de colocação de crianças e adolescentes em famílias substitutas.

2.1 CONCEITO DE ADOÇÃO TARDIA

O tema adoção já foi fruto de inúmeros debates, dentro da concepção desse tema está a Adoção Tardia, foco principal do presente, que nada mais é do que a reinserção no seio familiar de crianças maiores ou até mesmo adolescentes. Adotar uma criança tardiamente, além de um ato de coragem, é um ato de amor e de doação ao próximo, uma vocação que precisa ser abraçada de forma clara.

Tal assunto merece ser estudado mais a fundo pois abarca inúmeros problemas sociais, judiciais e até mesmo estatais a serem solucionados.

Segundo a Cartilha de Adoção de crianças e adolescentes da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), a expressão "adoção tardia" é definida como:

A expressão “adoção tardia”, bastante utilizada, refere-se à adoção de crianças maiores ou de adolescentes. Remete à discutível ideia de que a adoção seja uma prerrogativa de recém-nascidos e bebês e de que as crianças maiores seriam adotadas fora de um tempo ideal. Desconsidera-se, com isso, que grande parte das crianças em situação de adoção tem mais de 2 anos de idade e que nem todos pretendentes à adoção desejam bebês como filhos (ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS, 2007, p. 7).

Para Vargas (1998), a adoção é considerada tardia quando a criança em questão possuir mais de 2 anos. Para a autora, essas crianças ou foram abandonadas por seus pais, que, por motivos de dificuldade socioeconômicas ou pessoais, não puderam manter seus filhos, ou foram retirados dos mesmos pelo judiciário, que julgou impossível a convivência entre pais e filhos ou então foram esquecidos em orfanatos pelo próprio Estado.

2.2 AS BARREIRAS DA RECOLOCAÇÃO

As barreiras com a adaptação da criança ao novo lar dependeram da maneira com que se deu a separação da família biológica, do tempo que passou no abrigo ou em situação de negligência ou de abandono, da ocorrência de outras separações e maus-tratos, a adaptação a uma nova família pode ficar mais lenta ou difícil (Vargas, 2006). Contudo, ela é perfeitamente possível, pois “o sentimento de família não é um instinto, mas sim uma construção resultante de uma íntima e sadia convivência” (Andrei, D., 2001, p. 93).

O sucesso depende também da forma como os pais lidam com as dificuldades. Sobre as relações entre adotante e adotado, Ferreira (2003, p. 50) afirma: “Todos os envolvidos direta ou indiretamente nessa chegada da criança passam a viver um processo de adaptação, de ajustamento a uma novíssima situação”.

Com base em um estudo a respeito da adaptação de crianças adotadas, Vargas (1998) concluiu que entre os inúmeros comportamentos que poderiam ser apresentados por essas crianças, destacam-se inicialmente os comportamentos regressivo e agressivo.

Esse resultado também foi observada por outro autor que complementou dizendo que “quando os requisitos básicos da liberdade e da privacidade faltam, e é

justamente isso o que acontece nas Instituições, planta-se sem querer as sementes da revolta e da rebeldia, que brotarão na primeira oportunidade” (Andrei, D., 2001, p. 94).

Com relação ao comportamento agressivo, Weber (1998, p. 112) relata que “às vezes, essa criança pode ter tanto medo que em vez de mostrar amor, ela pode fazer tudo ao contrário, pois de maneira não consciente ela pensa: ‘eu vou ser abandonada novamente, então é melhor não gostar deles’”.

Portanto, segundo a referida autora, é preciso que os pais adotivos estejam preparados para lidar com “estas reações, até mesmo certa hostilidade inicial, e serem tolerantes em relação a novos hábitos, costumes e sistemas de valores que a criança traz consigo” (Weber, 1998, p. 112).

Entretanto, cabe salientar que a maioria dos comportamentos apontados pelos pais adotantes como rebeldia, dificuldade com higiene pessoal e escolaridade, fazem parte da fase de pré-adolescência na qual essas crianças se encontram, não sendo portanto um problema específico da adoção.

2.3 O DIREITO DO RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO

A Constituição Federal brasileira, promulgada em 1988, traz expressamente em seu texto uma especial atenção e proteção do Estado à família. Um dos avanços fundamentais trazidos por esse ordenamento jurídico diz respeito a vedação de qualquer tratamento discriminatório ou distinção entre os filhos, independentemente de serem fruto ou não de uma relação matrimonial (art. 227, § 6º da Constituição Federal).

O objetivo desse dispositivo é promover a igualdade, enquanto norma constitucional, para embasar as normas infraconstitucionais relacionadas à filiação, buscando reafirmar a ideia jurídica de isonomia, devendo ser utilizada como princípio de criação e interpretação das mesmas, visando a igualdade dentro do ambiente familiar para assegurar que os os iguais não sejam tratados de forma diferente.

Para Pereira, o reconhecimento da paternidade reveste-se de algumas características específicas, dentre elas: o direito personalíssimo, indisponível e

imprescritível, sendo consideradas pelo legislador de forma irreversível (PEREIRA, 2008).

Como direito personalíssimo do filho, não se admitia a iniciativa por terceiros nem mesmo por descendentes, posteriormente, incluiu-se o Ministério Público no polo ativo da investigação de paternidade. Como direito indisponível subentende-se que não pode ser objeto de negociação. Por fim, como direito imprescritível, entende-se que não se perde o direito de reconhecimento por inércia da pessoa, ou seja, não se perde ou adquire estado pelo decurso do tempo.

A respeito do reconhecimento dos filhos, a doutrina apresenta duas modalidades, sendo o reconhecimento judicial e o reconhecimento voluntário. Onde o reconhecimento judicial resulta de sentença proferida em ação ajuizada pelo filho para esse fim, tendo, assim, caráter pessoal. Essa sentença tem eficácia absoluta, *erga omnes*, declarando o vínculo de filiação equiparável ao da descendência matrimonial, tanto nos efeitos pessoais como patrimoniais. E o reconhecimento voluntário, que por sua vez, é o meio legal que os pais têm de revelar espontaneamente o vínculo que os ligam aos filhos. É um ato pessoal dos genitores, portanto, um ato jurídico unilateral capaz de gerar efeitos pela simples manifestação de vontade de quem reconhece. O reconhecimento voluntário é fruto de um querer, onde o desejo de ser pai se constrói na mesma seara do querer ser filho.

2.4 DA LEGITIMAÇÃO PARA ADOTAR

A legislação é clara em estabelecer que, podem adotar os maiores de dezoito anos, sem importar o estado civil, desde que estejam devidamente registrados nos cadastros do Estado e do País de adoção.

Entretanto, existe a ressalva de que os candidatos devem ser no mínimo dezesseis anos mais velhos que a criança que esperam adotar, passando também por várias avaliações direcionadas pela Justiça para que não haja erros, e que a criança que postula um lar, tenha toda a vida que uma criança que está formando valores necessita, dentre eles um lar sadio, seguro e com toda a assistência para o adotado.

Art.50. A autoridade judiciária manterá, em cada comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção.

§ 2º Não será deferida a inscrição se o interessado não satisfizer os requisitos legais, ou verificada qualquer das hipóteses previstas no

Art. 29. (ECA, 1990)

Art. 29. Não se deferirá colocação em família substituta a pessoa que revele, por qualquer modo, incompatibilidade com a natureza da medida ou não ofereça ambiente familiar adequado (BRASIL, 1990).

Somente nos casos de adoção em conjunto que a legislação determina que sejam casados ou que tenham uma união estável, com as devidas comprovações de estabilidades familiares, mantendo uma casa, com bons costumes e boa convivência no meio em que vivem.

Aos que se divorciaram ou são separados que tenham vontade de adotar concomitantemente, a adoção far-se-á caso haja acordo sobre a guarda do menor, sendo discutidas também as visitas e que a criança que o casal busca a adoção tenha tido contato com eles na época em que viviam em comunhão.

É suma relevância saber que para que se chegue a adoção é necessário que todas as possibilidades de conviver com a própria família do menor sejam buscadas, só em último caso deve-se encaminhar o menor para o abrigo. Surgindo então a expressão “Família Extensa ou Ampliada”, criando oportunidade para que os próprios familiares do menor possam ter a chance de adotar, tornando então a vivencia da criança melhor, mantendo o vínculo com a família, vínculos de afinidade e afetividade.

Art. 39. A adoção de criança e de adolescente reger-se-á segundo o disposto esta Lei:

§ 1º A adoção é medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, na forma do parágrafo único do art. 25 desta Lei (BRASIL, 1990).

Os adotantes precisam preencher todos os requisitos que estão elencados na Constituição Federal, assim como no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), responsabilizando-se pelo papel que se propôs a desempenhar com relação a criança a ser adotada. A medida que as crianças vivem em abrigos, elas criam maiores dificuldades para ser adaptar em uma família.

Devido a tanto sofrimento e por tantos momentos difíceis que enfrentados até a fase de adoção as crianças e os adolescentes têm uma enorme dificuldade para

confiar nas pessoas, confiança essa que é de suma importância para que se criem vínculos com a nova família.

Até a formação do vínculo familiar entre o adotante o adotado é preciso respeitar a fase de conhecimento da criança ou do adolescente com a nova família, eles devem se conhecer, interagir, de fato deve haver dificuldades até que aquela adoção seja de fato consumada, mas são desafios que devem ser vencidos para que comecem a surgir uma boa convivência e carinho entre eles, sendo essa fase inicial de testes devendo ser acompanhada por um profissional apto.

Com o novo regramento, tornou-se possível que mães e mulheres grávidas que não se sentem aptas a criar os filhos podem entregar os seus filhos para adoção, porém para a certeza dessa decisão se faz necessário passar por uma série de terapias de todos os tipos, com assistência psicológica e jurídica por parte do Poder Público, a partir do momento em que dizem que não querem criar seus filhos as crianças são imediatamente encaminhadas à Justiça da Infância e da Juventude para que possam assim acompanhar e controlar a adoção.

No Brasil, a adoção internacional só se realizará em último caso, pois aqui os nacionais interessados na adoção possuem prioridade, em seguida será permitida a adoção aos brasileiros que vivem no exterior, isso visando dar maior proteção as crianças, dos males que podem acontecer com elas em outro país. Com isso, se evitam os problemas ao adotado, que terá que se adaptar a uma vida nova, com outra língua, outras culturas, com isso tem buscar uma forma de não tirar a criança de sua pátria, das origens deles, tornando assim o processo de adoção mais moroso e com certeza mais dolorosa para o menor.

3 A FUNÇÃO DA ADOÇÃO TARDIA

A maior e principal função da adoção tardia consiste em garantir as crianças e adolescentes a possibilidade de serem adotadas, aceitas, acolhidas em uma família, passando assim a ter todos os direitos e o reconhecimento igualitário entre seus irmãos, filhos biológico da família que o acolher. Proporcionando a integração da criança na sociedade, passando a ser educada, dando a criança caminhos, para que se forme uma boa pessoa dentre da sociedade e não a margem dela.

Camargo (2006, p.42) afirmam que:

[...] o gesto de adotar e/ou de colocar crianças em famílias que não a sua de origem biológica, define um traço típico nos paradigmas de paternidade, maternidade e filiação, pois representa a possibilidade da construção do vínculo afetivo que, enquanto tal, assemelha-se á qualidade do vínculo biológico e suas ressonâncias (apego, afeto, sentido de pertença á família, etc.).

A Adoção tardia objetiva integrar a criança a convivência familiar sadia, onde adotantes e adotados se reconheçam como pais e filhos, sem os estigmas da adoção referentes a idade do criança ou do adolescente ou a distinção entre aos filhos naturais ou adotados.

Apesar de tudo que se foi dito e com todos os aspectos bem definidos sobre a Adoção Tardia, a mesma ainda sofre enormes obstáculos no meio social, muitos deles inspirados nos perfis das crianças e dos adolescentes, afinal as exigências dos adotantes perante as crianças e adolescentes são um tanto quando descabidas.

Isso ocorre porque os futuros pais procuram crianças com perfil completamente diferente das crianças que estão na fila pra serem adotadas. Optando pela aparência, procuram muitas vezes crianças que não condizem nem sequer com o perfil familiar deles mesmo. Esquecendo-se que muito antes de suprir o desejo de ter uma criança que aos olhos do casal é perfeita, existe um lado social a ser cumprido, um lado onde doar-se a algum serzinho que necessita é bem maior do que a aparência física que o casal julga ser a certa.

3.1 O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR

A proteção ao interesse da criança e do adolescente teve sua origem no instituto do *parens patriae*, na Inglaterra do século XIV, segundo ensinamento de Pereira (2008), sendo direcionada a pessoas tidas como incapazes, que eram de responsabilidade da Coroa, que posteriormente, fora delegada ao Chanceler.

A expressão do *parens patriae* pode ser definida, conforme Griffith, como “a autoridade herdada pelo Estado para atuar como guardião de um indivíduo com uma limitação jurídica.” (GRIFFITH, 1991 apud PEREIRA, 2008, p. 2), assim sendo, no Estado Inglês, surgiu a figura do “Guardião Supremo” que era um representante legalmente instituído, que tinha o dever de “proteger todas as crianças, assim como os loucos e débeis, ou seja, todas as pessoas que não tivessem discernimento suficiente para administrar os próprios interesses.” (PEREIRA, 2008. P. 2)

Posteriormente, já durante o séc. XVIII as Cortes de Chancelaria inglesas, promoveram a distinção das atribuições do instituto do *parens patriae* de proteção à infância das de proteção aos loucos e débeis.

Griffith (1991, apud Pereira, 2008) apresenta em um julgado de 1763 do Direito consuetudinário inglês, os precursores do entendimento da prioridade do interesse da criança, aplicando-se assim o mais adequado para essa, entretanto, somente no séc. XIX, mais especificamente em 1836, foi que esse princípio realmente se efetivou no Direito inglês, conforme vejamos:

[...], referindo-se às origens históricas do referido instituto, reporta-se ao caso *Finlay v. Finlay*, julgado pelo Juiz CARDOZO, em que ficou ressaltado que, ao exercitar o *parens patriae*, a preocupação não deveria ser a controvérsia entre as partes adversas e nem mesmo tentar compor a diferença entre elas. ‘O bem estar da criança deveria se sobrepor aos direitos de cada um dos pais’. [...]. Somente em 1836, porém, este princípio tornou-se efetivo na Inglaterra. (GRIFFITH, 1991 apud PEREIRA, 2008, p. 2)

O princípio do melhor interesse da criança, conhecido nos Estados Unidos como o “*best interest of children*”, foi efetivamente concretizado em 1813 na Corte da Pensilvânia, durante o caso do *Commonwealth v. Addicks*, que segundo Pereira (2008) tratou da “guarda de uma criança quando do divórcio de seus pais”; havia a disputa pela guarda da criança; sendo que “o cônjuge mulher havia cometido

adultério. A Corte considerou que a conduta da mulher em relação ao marido não estabelecia ligação com os cuidados que ela dispensava à criança.” (PEREIRA, 2008, p. 2)

No contexto histórico do Brasil esse processo de proteção à criança também se dissipou, passando por três diferentes momentos, onde o primeiro ocorreu apenas em caráter penal por intermédio dos Códigos Penais de 1830 e 1890, onde se aplicava a Teoria da Ação que criminalizava o menor e punia a delinquência infantil. Delfino (2009) informa que:

O Código de 1830 adotava a Teoria da Ação com Discernimento imputando a responsabilidade ao menor, assim considerado aqueles até 21 anos de idade incompletos, em função do grau do seu entendimento quanto à prática de um ato criminoso, colocando-o na classe dos menores criminosos. Os menores eram rotulados como objeto do interesse dos adultos, mas, embora incapazes do exercício de diversas ações já podiam ser responsabilizados pela conduta criminosa, de forma a ficarem claramente identificados e reconhecidos por sua condição de inferioridade perante os adultos. (DELFINO, 2009, p. 3)

Por ser uma abordagem ainda recente e pela falta de cuidados por parte do Estado, as crianças e adolescentes que eram direcionadas a essa punição penal, vivenciavam nas casas de Correção, ou quando estas faltavam, na carceragem comum, juntamente com os adultos uma promiscuidade lamentável. Esse terrível quadro, fez com que o Brasil fosse pressionado a se adequar a uma nova visão própria do Estado de Direito, e finalmente em 1927, conjuntamente com o Chile, Uruguai e Equador elabora o primeiro Código de Menores da América Latina, prioritariamente assistencialista que trouxe consigo inovações na atenção ao menor, por meio do Decreto nº 17.943 – A, também chamado Código Mello Mattos, em homenagem ao seu elaborador e primeiro juiz de menores do Brasil.

No ano de 1979 ocorre a segunda fase de intervenção do Estado, visando ampliar o cuidado com o menor, essa se dá com a implantação do Código de Menores de 1979 através da Lei nº 6.697/79, esse novo ordenamento segue a linha assistencialista do anterior e fundamenta-se na Doutrina jurídica da situação irregular, trazidas no art. 2º da referida lei.

Com o passar do tempo houve um grande fortalecimento dos Direitos Humanos adquirindo ainda mais relevância com a constitucionalização, de cunho principiológico do Direito, passando assim a proteção à criança e ao adolescente de mero cuidado assistencial para assumir ao final do sec. XX e início do XXI, a proteção integral.

Essa Proteção Integral baseou-se em inúmeros documentos internacionais construídos no transcorrer da história, podemos destacar alguns deles como Declaração de Genebra de 1924; acolhida em 1948 pela Declaração Universal dos Direitos do Homem; posteriormente pela Convenção das Nações Unidas de Direito da Criança, de 1959 e pela Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989.

3.2 O DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE A CONVIVÊNCIA FAMILIAR

O Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (BRASIL, 1990), condiciona para que ocorra a adoção de crianças e adolescentes a priorização do seu direito a convivência familiar e comunitária, visando sua proteção e bem estar, para que eles possam crescer em um ambiente saudável, com condições para seu desenvolvimento físico, social e cognitivo.

Percebe-se pelo exposto, que a família funciona como o primeiro ambiente de desenvolvimento da criança enquanto ser social, tendo como papel principal o de agir na relação entre os indivíduos e as normas, regras e valores da sociedade. Sendo esta a responsável pela garantia dos direitos das crianças e dos adolescentes à vida, à proteção e ao desenvolvimento de habilidades humanas, para que tenham condições necessárias ao seu desenvolvimento.

No entanto, é imperativo compreendermos que a classe família é uma sofreu diversas mutações, segundo Bruschini (2000), devemos dissolver sua aparência de naturalidade, uma vez que a família é uma criação humana mutável, diversificada, cultural e historicamente construída. Para Simões (2008) família é qualquer ambiente onde o indivíduo sinta-se acolhido, construindo laços de afeto e confiança, não se restringindo mais a modelos preestabelecidos. Deve prevalecer, para a definição de família, a existência de vínculos afetivos e não somente a presença de laços de consanguinidade.

Nossa legislação vigente já tem compreendido que mais importante do que as diversificações familiares são as relações estabelecidas no ambiente familiar, “suas funções de proteção e socialização podem ser exercidas nos mais diversos arranjos familiares e contextos socioculturais, refutando-se, assim, qualquer ideia preconcebida de modelo familiar ‘normal’.” (BRASIL, 2006, p. 29).

Para Paiva (2004, p. 65-66),

[...] a dificuldade, ainda hoje, parece ser o reconhecimento de que a família, em si mesma, é uma criação cultural que pode ou não estar fundada em laços biológicos. A adoção tem representado, há muito tempo, a possibilidade de formar uma família assentada não na biologia, mas na cultura.

A Constituição Federal de 1988, estabelece que a família constitui a base da sociedade brasileira: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (art. 226), devendo ser entendida como local de convivência de indivíduos, por laços consanguíneos, afetivos ou de confiança.

No Brasil, tal reconhecimento se firma através da Constituição Federal de 1988, do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990), da Política Nacional de Assistência Social (BRASIL, 2004) e do Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária (BRASIL, 2006). No entanto, há que se provocar que essa garantia saia do plano legal para o real.

3.3 OS JULGAMENTOS COM ENFOQUE NA ADOÇÃO TARDIA

A problemática apresentada pela adoção tardia faz com que ela esteja mais presente no cotidiano jurídico do que apenas no momento de habilitação dos adotantes. Isso se dá graças a frequente desistência dos mesmos quando estão na eminência da concretização do ato, conforme vejamos:

TJ-RJ - AGRAVO DE INSTRUMENTO AI 00167851820128190000 RIO DE JANEIRO CAPITAL VARA DA INF JUV IDO (TJ-RJ)

Data de publicação: 25/10/2012

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO - **AÇÃO** INDENIZATÓRIA - ARREPENDIMENTO DE **ADOÇÃO** APÓS A SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - RETORNO DA **MENOR** PARA ABRIGO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - SÚMULA 59 TJRJ - ALIMENTOS FIXADOS EM 20% SOBRE OS GANHOS DOS AGRAVANTES ALÉM DE TRATAMENTO PSICOLÓGICO E/OU PSIQUIÁTRICO EM FAVOR DA **MENOR** - JUÍZO PERFUNCTÓRIO - QUEBRA DA CONFIANÇA - FRUSTRAÇÃO DAS LEGÍTIMAS EXPECTATIVAS DA **MENOR** DE TER ENCONTRADO FAMÍLIA SUBSTITUTA - ABUSO DE DIREITO - ATO ILÍCITO - AGRAVANTES QUE DEVIAM TER CIÊNCIA DAS DIFICULDADES DA **ADOÇÃO** TARDIA DE **MENOR** SUBMETIDA A LONGO PERÍODO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL E PORTADORA DO VÍRUS HIV - ALEGADA PSICOPATIA NÃO COMPROVADA - DEVER DE INDENIZAR - AGRAVANTES QUE POSSUEM OUTROS DOIS DEPENDENTES E QUE FORAM CONDENADOS PELA DECISÃO ORA RECORRIDA A TAMBÉM PAGAR TRATAMENTO PSICOLÓGICO/PSIQUIÁTRICO PARA A **MENOR** - PENSIONAMENTO QUE DEVE SER MINORADO PARA O PATAMAR DE 10% SOBRE OS GANHOS DOS AGRAVANTES OU 1,5 SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O CASO DE INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO, TUDO EM OBSERVÂNCIA DO TRINÔMIO NECESSIDADE POSSIBILIDADE E PROPORCIONALIDADE - APROFUNDAMENTO DA COGNIÇÃO QUE MELHOR DIRÁ SOBRE A REAL NECESSIDADE DA ALIMENTADA E A POSSIBILIDADE DOS ALIMENTANTES - DECISÃO QUE SE REFORMA PARCIALMENTE. 1. Agravo de instrumento contra decisão que, em demanda indenizatória, deferiu tutela antecipada, para que os agravantes paguem tratamento psicológico e/ou psiquiátrico em favor de **menor**, bem como alimentos até ela completar dezoito anos ou vinte e quatro, se ela vier a cursar o ensino superior, em patamar de 20% (vinte por cento) dos rendimentos brutos dos réus/agravantes, ressalvados apenas os descontos legais, ou no valor de três salários mínimos na hipótese de inexistência de vínculo empregatício. 2. Agravantes que propuseram **ação** de **adoção** de **menor** e, após a sentença de procedência, informaram ao Juízo de 1º grau não possuírem mais interesse na **adoção**, promovendo o retorno da criança para uma instituição de acolhimento, mediante alegações...

Mesmo com a responsabilização pela desistência, devido a expectativa formada pelo adolescente, são comuns os casos registrados em juízo, como apresentado a seguir neste no segundo exemplo:

TJ-RJ - APELACAO APL 00004240720118190049 RJ 0000424-07.2011.8.19.0049 (TJ-RJ)

Data de publicação: 19/03/2014

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. **AÇÃO** DE **ADOÇÃO** DE **ADOLESCENTE**. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR QUE AFIRMA TER MANIFESTADO SUA VONTADE DE DESISTIR DA **AÇÃO** ANTES DA PROLATAÇÃO DA SENTENÇA. CONSTATAÇÃO. REFORMA DA SENTENÇA. 1- Com efeito, constata-se que a petição, informando a desistência do autor em prosseguir com o processo, foi protocolizada em 23/11/2012 antes da prolatação da sentença que ocorreu 28/11/2012. A declaração de desistência formulada pelo autor teve a anuência da adotanda e do genitor da menor. 2- Considerando, de um lado, o caráter excepcional do instituto da **adoção**, medida excepcional e irrevogável que visa primordialmente o bem estar do adotado, e, de outra parte, a existência

de expressa e tempestiva manifestação de vontade de todos os envolvidos em desistir do pedido de **adoção**, conclui-se que a juntada tardia da petição do autor foi o que ensejou a equivocada prolatação da sentença de procedência. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

Esse quadro é extremamente preocupante, tendo em vista que esses adolescentes passam longos períodos em abrigos e lares de acolhimentos com esperança de serem reintegrados ao ceio familiar, bem como o sentimento de frustração e decepção quando veem seus sonhos sendo destruídos pelo pré-conceito social ainda presente em nossa realidade.

3.4 A DEFICIÊNCIA ESTATAL QUANTO A REINTEGRAÇÃO DOS ADOLESCENTES NA SOCIEDADE

A Adoção Tardia como fora apresentado anteriormente é um assunto extremamente delicado pois traz consigo dificuldades em sua essência que vai dos mais diferentes estágios, desde o momento de decisão da família em adotar até o processo de formação dos vínculos familiares.

Por ser um tema tão delicado, requer dos profissionais envolvidos e principalmente do Estado democrático de direito uma atenção e um cuidado especial, de modo a extinguir os mitos e medos existentes, bem como, para tornar a ressocialização desses adolescentes que não conquistaram seus lares mais digna e humanizada, possibilitando aos mesmos reais oportunidades de reintegração. Portanto, temos como prioridade de extrema urgência a promoção de políticas públicas em favor das crianças e adolescentes que se encontrem nessa situação de risco.

Podemos entender como políticas públicas as ações e programas desenvolvidos pelo Estado visando assegurar direitos estabelecidos por lei e pela Constituição Federal dedicados a garantir o bem estar da população como um todo.

São direitos que explicam a criação de políticas públicas para solucionar a problemática da Adoção Tardia, a escassez de uma educação profissionalizante para integrar esses adolescentes no mercado de trabalho, a moradia após a maioria nos casos dos adolescente não adotados, bem como, a assistência

social para proporcionar ao menos o mínimo suficiente para a existência com dignidade.

Portanto, já tarda um novo olhar para as políticas de atenção a esses adolescentes, que até o momento encontram-se desamparados pelo ordenamento. Caso não sejam adotadas as medidas necessárias para sua erradicação, o atual e lastimável quadro de envolvimento desses adolescentes com o mundo das drogas, prostituições e da criminalidade como forma de sobrevivência se perpetuará, o que afeta toda a sociedade como um ciclo vicioso.

Nesse sentido tem se posicionado o Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, conforme vejamos:

(TJ-MS - APL: 08003480320138120007 MS 0800348-03.2013.8.12.0007, Relator: Des. Marco André Nogueira Hanson, Data de Julgamento: 05/07/2016, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: 08/07/2016)

E M E N T A - APELAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - OMISSÃO DO ENTE MUNICIPAL EM PROMOVER AS NECESSÁRIAS ADEQUAÇÕES NAS INSTALAÇÕES FÍSICAS E FUNCIONAIS DE INSTITUIÇÃO DESTINADA AO ABRIGO E ACOLHIMENTO DE MENORES EM SITUAÇÃO DE RISCO - DESCUMPRIMENTO DAS DIRETRIZES TRAÇADAS PELO CONSELHO NACIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - POLÍTICA PÚBLICA DE ATENDIMENTO PRIORITÁRIO, CUJA INOBSERVÂNCIA JUSTIFICA A INTERFERÊNCIA EXCEPCIONAL DO PODER JUDICIÁRIO, MORMENTE PARA ASSEGURAR A PROTEÇÃO INTEGRAL E OS SUPERIORES INTERESSES DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES - MULTA DIÁRIA - CABÍVEL, COM LIMITAÇÃO TEMPORAL - VALOR MANTIDO - APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. I. A Constituição da República estabelece, em seu art. 227, que o Estado, em seu sentido amplo, tem o dever de promover programas de assistência integral a crianças e adolescentes em situação de risco, e o art. 88, I, do ECA dispõe que a política de atendimento a menores tem, como uma de suas diretrizes, a municipalização do atendimento. II. Em regra, é vedado ao Poder Judiciário adentrar no mérito dos atos administrativos de efetivação de políticas públicas, cabendo-lhe unicamente examiná-los sob o aspecto de legalidade e moralidade. Todavia, diante de patente omissão da Administração Municipal, é permitido ao Judiciário impor ao executivo local o cumprimento da disposição constitucional que garanta proteção integral à criança e ao adolescente. III. Mera alegação de falta de dotação orçamentária, não se presta a afastar o dever constitucional de executar obras e implantar programas que tutelem a integridade física e moral de menores. IV. É cabível e necessária, mesmo contra a Fazenda Pública, a cominação de multa coercitiva (astreintes) como meio executivo para o cumprimento da decisão judicial. V. O valor das astreintes deve ser suficiente para impor o temor necessário a desestimular eventual tendência em postergar o cumprimento da ordem judicial. Entretanto, o valor da multa cominatória deve ter a modulação temporal de sua incidência.

De tal modo, é fundamental que direcionemos nossos olhares para as instituições de acolhimento, como também para a cultura da adoção, objetivando que o cuidado com essas crianças e adolescentes torne-se mais humano do que estigmatizador, mais ético e estético do que maquiador de uma realidade que nos custa caro aos olhos globais.

Igualmente, a transformação na cultura da adoção é um dos desafios, mas também um dos caminhos que devemos percorrer para alcançarmos algo maior, ou ao menos diminuir o frequente número de adolescentes sem famílias que são lançadas ao mundo da marginalidade. Este é um direito inalienável do adolescente e um dever ético de todos.

CONCLUSÃO

Pode-se concluir por intermédio do estudo acima apresentado que, apesar da existência de algumas dificuldades na adaptação dessas crianças e adolescentes consideradas tardias, bem como do preconceito frequentemente existente, elas podem ser bem sucedidas, desde que esse seja o desejo de ambas as partes.

A paciência, compreensão e principalmente o amor empregado pelos pais, por um lado, e o sonho das crianças e adolescentes de pertencerem a uma família, por outro, são fundamentais para que seja possível superar as dificuldades e os responsáveis pelo sucesso dessas adoções. Outro aspecto que poderá auxiliar e contribuir ricamente na construção dessa relação é a ajuda profissional, por exemplo, o apoio psicológico e a busca por conhecimentos relacionados ao tema.

Não há dúvidas que trata-se de uma adoção que requer cuidados, conforme citado por inúmeros autores no decorrer deste trabalho, pois o menor a ser adotado carrega consigo a marca do abandono inicial e do tempo que permaneceu em instituições, vindo a ser acolhido por adotantes que em muitas da vezes não possuem nenhuma experiência com crianças. Entretanto, isso não significa dizer que a superação dessas dificuldades seja inalcançáveis, apenas um pouco trabalhosa, mas que por sua vez quando conquistada trará consigo inimagináveis alegrias.

Com o tempo, a adaptação dessas famílias ocorrerá naturalmente como qualquer outra formação familiar, apesar da inexistência de laços sanguíneos e das dificuldades, pois o amor que será construído entre seus integrantes, será capaz de criar vínculos, seus próprios estilos e costumes.

Por esse motivo que é de suma importância para alcançar o sucesso na Adoção que seja realizada uma avaliação prévia dos próprios preconceitos para uma corporação mais humanizada e justa entre os envolvidos nesse processo.

Outro aspecto que tornaria esse procedimento tão importante socialmente drasticamente mais

Outro aspecto a ser observado é a importância social que norteia o tema, e a necessidade de intervenção estatal, por meio de políticas públicas correspondentes, tendo em vista que até o momento a recolocação social dos menores não incorporados pela adoção está completamente desamparada por lei, não restando

outra opção que não seja partir para o mundo sem nenhuma prévia preparação emocional e até mesmo profissional adequada.

REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. **Cartilha da adoção de crianças e adolescentes no Brasil**. Disponível em:

<http://www.amb.com.br/mudeumdestino/docs/Cartilha_Passo_a_Passo_2008.pdf>.

Acesso em: 09 mar. 2018.

BRASIL. **LEI 8.069 de 13 de julho de 1990, Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**. Disponível em

<http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 09 mar. 2018.

CRETELLA JR. José. **Curso de Direito Romano: O Direito Romano e o Direito Civil Brasileiro**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

FONSECA, Cláudia. **Caminhos da Adoção**. ED: Cortez, São Paulo, 1995.

MARCÍLIO, Maria Luíza. **História Social da Criança Abandonada**. São Paulo: Hucitec, 1998.

PAIVA, L. D. **Adoção: significados e possibilidades**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004. (Coleção Psicologia Jurídica)

PASTORELLI, I. M. **Manual de imprensa e de mídia do estatuto da criança e do adolescente**. São Paulo: Orange Star, 2001.

STOCCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade civil**. 6ª edição. Editora RT, São Paulo, 2004.

VARGAS, Marлизete Maldonado. **Adoção Tardia: da família sonhada à família possível**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 1998. Disponível em:

<<http://paisadotivossa.blogspot.com/2007/07/artigo-adoo-tardia.html>>. Acesso em: 09 mar. 2018.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 1987.

PEREIRA. Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais Norteadores do Direito de Família**. 1ª ed. Minas Gerais: Editora e Livraria Del Rey. 2009, pp. 128 – 140.

PEREIRA, Tânia da Silva. **O Princípio do “melhor interesse da criança”: da teoria à prática**. Disponível em: 26/02/2011 www.gontijo.familia.adv.br/2008/artigos_pdf/tania_da_silva_pereira/melhorinteresse.pdf

DELFINO, Morgana. **O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E O DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR: OS EFEITOS NEGATIVOS DA RUPTURA**

DOS VÍNCULOS CONJUGAIS. Consulta em 26/02/2011

http://www.pucrs.br/direito/graduacao/tc/tccII/trabalhos20091/morgana_delfino.pdf

CAMARGO, Mário Lázaro. **Adoção Tardia: mitos, medos e expectativas.** São Paulo: Edusc, 2006.

ANDREI, D.C.. **Reflexões sobre a adoção tardia.** In: F. FREIRE (org.), **Abandono e adoção: Contribuições para uma cultura da adoção.** Curitiba, Terra dos Homens, p. 91-98, 2001.

FERREIRA, R.P. **Adoção tardia e adaptação à vida em família na perspectiva dos pais.** Recife, PE. Dissertação de Mestrado em Psicologia Clínica – UNICAP, 168 p, 2003.

DIAS, Cristina Maria de Souza Brito; SILVA, Ronara Veloso Bonifácio; FONSECA, Célia Maria Souto Maior de Souza. **A adoção de crianças maiores na perspectiva dos pais adotivos.** Contextos Clínicos, vol. 1, n. 1. Recife, PE. 2008. Disponível em: <file:///D:/Downloads/5475-17173-1-SM.pdf>

PEREIRA, Tânia da Silva. Direito da Criança e do Adolescente. **Uma proposta interdisciplinar.** 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.