

A MOROSIDADE DO PODER JUDICIÁRIO NO PROCESSO DE ADOÇÃO

The morosity of judiciary power in the adoption process

Vitória Soares Oliveira^{1*}, Kyrianny Faria Martins²

Palavras-chave:

Adoção. Poder Judiciário. Morosidade. Preconceito. Homoafetividade.

RESUMO - Verificou-se que a adoção é uma forma clássica de filiação que possibilita às crianças e adolescentes que não possuem família, o direito de constituí-la. Nesse sentido, este estudo abordou a morosidade do Poder Judiciário no processo de adoção, bem como suas respectivas normas e requisitos legais. Desta forma, o objetivo desta pesquisa foi retratar a realidade dos processos de adoção em nossa sociedade. Para tanto, foi efetuada uma pesquisa bibliográfica pautada em livros de Flavio Tartuce, Paulo Nader, além de outros pesquisadores que tratam desse assunto. Desse modo, pode-se dizer que a adoção é um procedimento que possibilitou nos últimos séculos que crianças e adolescentes pudessem ter uma família e, conseqüentemente, um lar. Não se pode considerar a adoção em si, burocrática, já que a demora não está nos processos que a norteiam, mas relacionada ao perfil das pessoas que querem adotar, pois o processo de habilitação dos candidatos à adoção tem o prazo de 120 dias, podendo estender essa espera, a fim de encontrar o perfil do filho desejado. Apesar de a adoção avoenga ser proibida, prevista no parágrafo 1º do artigo 42, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a adoção por avós é possível quando justificada pelo melhor interesse do menor, buscando preservar membros familiares. O principal vínculo entre as adoções homoafetivas é a afetividade que se superpõe a natureza biológica na declaração da convivência social e familiar, a responsabilidade dos pais com os filhos em relação ao exercício do poder familiar, sendo reconhecida como entidade familiar, característica da chamada e conceituada família socioafetiva. Portanto, verificou-se que através das recentes modificações legislativas responsáveis pelas mudanças significativas aos procedimentos judiciais relativos à adoção, tornou-se mais célere e segura, quando se trata de constituições de famílias nos dias atuais, sendo imbricada, recentemente, na adoção de forma extrajudicial em forma efetiva. Visando apresentar oportunidades de adoção de crianças e adolescentes por casais homoafetivos, este estudo baseou-se nas condições atribuídas às conclusões do Instituto da adoção positivado no ECA e, constatou que com as modificações sociais, a variação legal e doutrinária amplia a conceituação de família e os princípios norteadores deste, tanto como a afetividade e o melhor interesse do menor. Percebe-se, dessa maneira que tal prática foi indispensável para o rompimento do preconceito aos cidadãos homoafetivos, fazendo com que a jurisprudência pátria efetivasse a oportunidade de adoção a estes casais.

Keywords:

Adoption. Judicial power. Morosity. Preconception. Homo-affectivity.

ABSTRACT - It was found that adoption is a classic form of filiation that allows children and adolescents who haven't family, the right to establish it. In this sense, this study addressed the morosity of the Judiciary in the adoption process, as well as its respective legal norms and requirements. Thus, the objective of this research was to portray the reality of the adoption processes in our society. To this end, a bibliographical research was carried out based on books by Flavio Tartuce, Paulo Nader, in addition to other researchers dealing with this subject. Thus, it can be said that adoption is a procedure that has made it possible in recent centuries for children and adolescents to have a family and, consequently, a home. The adoption itself cannot be considered bureaucratic, since the delay is not in the processes that guide it, but related to the profile of the people who want to adopt, once the process of qualifying candidates for adoption has a period of 120 days, and may to extend this wait in order to find the profile of the desired child. Although avoenga adoption is prohibited, provided for in paragraph 1 of article 42, of the Child and Adolescent Statute (ECA), adoption by grandparents is possible when it is justified in the best interests of the child, seeking to preserve family members. The main bond between same-sex adoptions is the affectivity that overlaps the biological nature in the declaration of social and family coexistence, the responsibility of parents with their children in relation to the exercise of family power, being recognized as a family entity, characteristic of the call and conceptualize socio-affective family. Therefore, it was verified that through the recent legislative modifications responsible for the significant changes to the judicial procedures related to the adoption, it has become faster and safer, when it comes to the constitutions of families nowadays, being imbricated, recently, in the adopting of way extrajudicially of form effectively. Aiming to present opportunities for adoption of children and adolescents by same-sex couples, this study pointed to the conditions attributed to the Institute's adoption evaluations positively at ECA, and it was found that social changes, legal and doctrinal variation broaden the concept of family and guiding principles of this, as much as the affection and the best interest of the child. It is perceived, in this way, that such a practice is indispensable to break the prejudice against homosexuals, making the jurisprudence effectively affect the opportunity for adoption to these couples.

1. Acadêmica de Direito, Faculdade Morgana Potrich – FAMP. Mineiros – Goiás, Brasil.

2. Advogada, Especialista em docência do Ensino Superior pelo Instituto de Ciências Sociais e Humanas, Valparaíso- GO. Docente da FAMP- Faculdade Morgana Potrich. E-mail: kyriannyfaria@fampfaculdade.com.br

*Autor para Correspondência: E-mail: soares.vitoria@outlook.com.br



INTRODUÇÃO

A adoção é uma forma clássica de filiação que possibilita às crianças e adolescentes que não possuem família, o direito de constituí-la. Para isso, o Código Civil de 2002, o Estatuto da criança e do adolescente (ECA), regulamentado pela Lei 8.069 de 1990, bem como suas alterações, tornam-se imprescindíveis para a análise do processo de adoção no Brasil.

Ademais, o presente trabalho objetivou elencar os principais motivos da demora na tramitação dos processos de adoção, perante o Poder Judiciário. Diante desse cenário, observou-se que há vários fatores relevantes que precisam ser levados em consideração, como também existe a necessidade de compreender os reais motivos que fizeram surgir à adoção e sua importância na sociedade.

A adoção surgiu entre meados do século XIX e, a partir desse momento iniciaram políticas públicas voltadas à proteção das crianças. Nesse contexto, a primeira legislação relacionada à adoção no Brasil foi promulgada em 1916, trata-se da codificação civilista (Lei 3.071). Além disso, um dos instrumentos legais já apontados para a análise do processo de adoção demonstra em seu art. 39, parágrafo único: “É vedada a adoção por procuração”, ou ainda, pelo “§1º A adoção é medida excepcional e irrevogável, a qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança e do adolescente na família natural ou extensa, na forma do parágrafo único do art. 25 desta Lei”. (Incluído pela Lei 12.010, de 2009).

Diante dos requisitos que o Poder Judiciário exige em todos os processos, o da adoção não seria diferente, por isso, torna-se necessário uma atenção maior em relação a esse assunto, que inúmeras vezes é deixado de lado com o intuito de que tais processos sejam realizados em seus respectivos prazos, dando a oportunidade para que essa pequena falha seja corrigida no nosso dia a dia.

Tanto a criança quanto o adolescente precisam sentir-se confortáveis, seguros e protegidos, para ter uma base emocional e psicológica garantida, pois se acredita que se está criança está ali, foi porque a justiça testemunhou violências sobre ela, seja por abusos ou maus tratos, exatamente por isso, a atenção sobre esse assunto deve ser redobrada.

Sendo assim, espera-se que todos os erros cometidos sejam corrigidos, não para que a adoção se torne um dos meios fáceis de ter um filho, mas para que seja justa com quem realmente quer ter/construir uma família, já que de nada adianta ter um filho se não lhe proporciona os devidos cuidados.

No entanto, ocorre que ainda existe um preconceito social em relação a esta possibilidade, evidenciando a falta de uma legislação que positivasse o tema no ordenamento jurídico nacional. As relações sociais sempre foram consideradas pela heterossexualidade, e sobre esse tema percebe-se o imenso preconceito e a resistência em aceitar os casais homoafetivos como membros familiares.

Entretanto, após o julgamento conjunto da ADPF 132 – RJ e ADI 4427- DF pelo Supremo Tribunal Federal (STF), regulou na jurisprudência pátria um rompimento de paradigmas e preconceitos ao aceitarem a união estável de casais homossexuais como entidade de família portadora dos mesmos direitos que a heteroafetiva.

A ADOÇÃO

Neste capítulo será abordado um breve contexto histórico no que concerne a adoção, bem como os conceitos que norteiam o tema em questão.

Evolução histórica da adoção

Marone (2016) ressalta que o contexto da adoção surgiu na antiguidade durante tempos imemoriais, e o seu primeiro sistema foi com o Código de Hamurabi há 2000 a.C., documento este que retrata detalhadamente, a adoção prevista nos artigos 185 a 193. Por esse prisma, Nader (2016) em suas considerações, dispõe que durante esse período a adoção foi considerada irretroatável, pois caso a criança não se sentisse bem e/ou não se adaptasse ao âmbito familiar desconhecido a qual estava inserida, ela teria o direito de retornar à sua família biológica, considerando que a situação não estaria ainda regulamentada.

A doutrina que domina o Código de Hamurabi teve início por volta do ano de 1728/1686 a.C., sendo uma compilação de 282 leis da Babilônia (hoje, atual Iraque), considerada, por sua vez a primeira codificação jurídica que tratou da adoção.

Na Grécia, assim como na Roma, a adoção em seu uso regular foi utilizada como mecanismo de perpetuação da linhagem masculina, ou em caso de falecimento do líder da família que não tivesse um herdeiro para continuar o culto aos deuses-lares, a adoção surge assim, para suprimir essa finalidade. (PEREIRA JUNIOR, 2007 apud MENESES; ISABELA, 2019, p. 06)

Já no Brasil, em 22 de setembro de 1828, as ordenações Filipinas entraram em vigor e, em seu primeiro arranjo legal relatou de forma acanhada o regulamento da adoção:

As ordenações Filipinas, que vigoraram no Brasil até 1916, praticamente nada tratavam de adoção. Há apenas referência Livro I Título III, I, a ‘confirmação de perfilhamento’, segundo o direito Romano, feita pelos Desembargadores do Paço, o que contribuiu para a descrença no instituto (LOBÔ, 2009, p. 278)

Diante do exposto, verifica-se que os processos de adoção já se constituíam mediante tramite judicial por juízes de primeira instância que possuíam competências para emitir a carta de perfilhamento, permitindo que filhos de criação se tornassem filhos adotivos a partir de cartas de adoção que foram também denominadas cartas de perfilhamento.

Contudo, através da Lei 3.071, de 01 de janeiro de 1916, o Código Civil conduziu sistematicamente, o Instituto da adoção em nosso país, conforme considerações de Maria Berenice Dias (2015) ao destacar que tal documento distinguia ser comum tanto a adoção de menores quanto de maiores e, só podia adotar quem ainda não tivesse filhos. A adoção tinha efeito por meio de escritura pública e só possuía vínculo entre adotado e adotante. (PAULO NADER, 2016)

Os estudos de Paulo Nader (2016) relembram o disposto no art. 368 do Código Civil de 1916, o qual só permitia adoção a quem não possuísse nenhum filho, e já o art. 377 salientava caso o adotante viesse ter outros filhos posteriormente, a adoção tornava-se sem efeito e positivada perante concepção da época retrata.

Nos dias de hoje, a filiação biológica não implica qualquer restrição à adoção. No ano de 1965, por meio da Lei 4.655, a regularização das leis de adoção foi se desenvolvendo, a fim de oferecer maior proteção aos menores, livrando-os, assim, do abandono e unindo-os aos seus pais adotivos, que por sua vez adquiriram o direito de registrá-los, algo semelhante ao que acontece hodiernamente.

Conceitos de adoção

Observa-se que a legislação pátria não definiu a adoção, mas se infere ao conjunto de disposições sobre a matéria consistente no parentesco entre pai e filho mediante acordo jurídico bilateral, solene e complexo formalizando perante a autoridade judiciária (TARTUCE, 2017). Por esse prisma, não há distinção de aspecto jurídico entre filho adotivo ou biológico, prevalecendo dessa forma, o princípio da igualdade e dignidade da pessoa humana, segundo estabelece o art. 1º, inciso III, da Constituição Federal que não demonstra apenas uma visão no Direito Constitucional, mas em especial, no Direito de Família.

Entende-se que em alguns aspectos, a adoção é um dos institutos do Direito das Famílias que mais tem sido alterado, tanto em sua estrutura quanto nas suas formas funcionais para atender as necessidades sociais. A palavra

chamada adoção é de origem latina - *ad optare* – e significa escolher, optar. (TARTUCE, 2017)

O ECA em seu art. 41 disciplina os direitos do adotado mediante processo de adoção em nosso atual sistema:

Art. 41. A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais. § 1º. Se um dos cônjuges ou concubinas adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e os respectivos parentes. (BRASIL, 1990)

Portanto, pode-se definir adoção como um ato celebrado entre adotante e adotado, relação contestável de paternidade e filiação, sendo ato jurídico solene pelo qual recebe em seu convívio diário na qualidade de filho, uma pessoa desconhecida. (GONÇALVES, 2017 apud MENESES, 2019, p. 08)

INSTRUMENTOS LEGAIS PARA O PROCESSO DE ADOÇÃO

Neste capítulo centra-se a discussão em torno dos instrumentos legais que regem a adoção, os motivos que levam a morosidade do processo, os efeitos, os requisitos e a evolução da legislação no Instituto da adoção, além de abordar a adoção avoenga e homoafetiva.

Para aqueles que desejam adotar uma criança ou adolescente é necessário requerer a inscrição no registro de pessoas interessadas. A Lei 12.010, de 03 de agosto de 2009, disciplina a forma como ocorrerá todo o procedimento, sendo ainda possível verificar nesta normativa a existência da chamada adoção plena, a qual é irrevogável pelo fato da criança ou adolescente adotada integrar totalmente ao meio familiar do adotante. (VENOSA, 2019)

Entretanto, Venosa (2019) pondera sobre os instrumentos que são utilizados no processo de adoção, já que é imprescindível a ampliação do conhecimento inerente à natureza jurídica da sentença que concede ao adotado um lar.

O ECA, no art. 39, § 1º, determina que adoção mesmo sendo realizada antes de sua concepção, é irrevogável. Partindo deste princípio, pode-se afirmar que a adoção depois de deferida pelo Poder Judiciário, jamais poderá ser revogada. Entretanto, o Código Civil e as leis de que tratam desse assunto trazem algumas possibilidades jurídicas de suprimir esta irrevogabilidade, independentemente de quais sejam os requisitos de extinção e também da anulação exigidos pelos processos de adoção. Assim, não pode haver desistência dos adotantes, somente se

o juiz declarar que ambos não possuem condições de criar a criança.

Ademais, Venosa (2019) explana que a Constituição Federal, em seu art. 227, § 6º, determina a igualdade entre os filhos, sem exceção. O art. 39 caracteriza adoção de crianças e adolescentes com medida excepcional e irrevogável, apenas quando não houver outros recursos de manutenção da criança ou do adolescente na família biológica ou extensa ao definir que: “Art. 39 A adoção de criança e de adolescente rege-se á segundo o disposto nesta lei [...] § 2º É vedada a adoção por procuração (Incluído pela Lei 12.010, de 2009)”. (BRASIL, 1990)

Dessa forma, a adoção é uma forma solene de aceitação que permite acolher uma criança, tornando-o(a) um(a) filho(a) que biologicamente não é. Esse processo de adoção poderá ser realizado notadamente através de intervenção de Poder Judiciário como garante o ECA ao estabelecer a tramitação prioritária desses processos sob pena de responsabilidade. (MONTES, 2018)

Motivos que levam a morosidade no processo de adoção

Mouro (2018) revela que, atualmente as dificuldades no processo de adoção são reais. Crianças maiores de três anos, abandonadas pelos pais biológicos por diversos fatores, aguardam nas instituições uma família que as acolham, tornando dessa forma, um processo de adoção moroso e burocrático. No entanto, a crescente procura por crianças recém-nascidas ou de, no máximo três anos de idade, faz com que futuros pais fiquem de quatro a cinco anos na fila, motivos esses que também denotam morosidade no processo.

Pedrosa (2019) em seu estudo evidencia outro fator que deve ser levado em consideração por sua relevância, isto é, o fato da adoção fornecer melhorias sociais para a nação. Diante disso, inúmeros processos que tramitam no Poder Judiciário poderiam ser sanados em menor tempo, sem ocasionar pausas nas demais atribuições judiciárias em casos de adoção de menores abandonados, pedidos de guarda e tutela, entre outros casos.

Em um breve comparativo, constata-se que já houve por meio do Provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a desjudicialização, cujo termo refere-se ao reconhecimento da parentalidade socioafetiva de forma extrajudicial, um mecanismo que poderia ser adotado para facilitar e desburocratizar o processo de adoção, sem deixar de lado a sua solenidade.

Cabe aqui, fazer uma possível distinção entre adoção e parentalidade socioafetiva a partir do conceito de afetividade, cujo termo estabelece uma relação de afeto,

carinho ou cuidados que precisam existir entre uma pessoa que se tenha apreço, com vistas à reciprocidade nessa troca de afetos. A afetividade é uma emoção que revela um elo criado entre os homens, sem características maliciosas, a existência de uma amizade mais profunda entre os envolvidos. (CHRISTIANO CASSETTARI, 2017)

A nova ordem jurídica aponta como fundamental o direito a convivência familiar mediante a doutrina de proteção, colocando a criança como um elemento de direito, além de destacar a importância à prioridade humana, retirando os feitos sobre os patrimônios de família. Essa reorganização restringiu qualquer designação de discriminação à filiação, mantendo os mesmos direitos e suas qualidades aos seus filhos legítimos ou não da relação de matrimônio, e aos filhos por adoção. (CHRISTIANO CASSETTARI, 2017)

Por esse viés, é pacífica a jurisprudência reconhecer filiação socioafetiva sem que tenha promovido à adoção, haja vista a existência de dois tipos de procedimentos diferentes. O fato de a adoção anular o poder instituído a família biológica, não faz com que haja mudanças de nome no registro de crianças, feito por um padrasto ou por casais homossexuais. O mesmo entendimento foi feito pelo desembargador Alexandre Bastos, do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, em decisão monocrática ao garantir a um casal lésbico o direito de registrar a filha biológica de uma das mulheres.

Portanto, o parentesco biológico desde há muito tempo não é tido como o único meio admitido em nosso ordenamento jurídico, uma vez que o princípio de parentesco não reside somente ao ato material do nascimento (vínculo biológico), mas sim, ao meio onde permeia as relações afetivas, hoje denominadas como afetividade. (CHRISTIANO CASSETTARI, 2017)

A corregedoria do CNJ destacou recentemente, que o Provimento 83 fez alguns ajustes em seus procedimentos concernentes aos registros de filiação socioafetiva. Assim, a nova restrição que altera o Provimento 63, determina aos cartórios o reconhecimento voluntário de paternidade ou da maternidade socioafetiva de pessoas acima de 12 anos, sendo anteriormente, esse reconhecimento feito por pessoas de qualquer idade. (CHRISTIANO CASSETTARI, 2017)

A nova regra do Provimento 83 esclarece que apenas adolescentes com idades entre 12 e 18 anos poderão usufruir deste benefício, já as crianças de 0 a 11 anos não poderão mais formalizar vínculos socioafetivos, devendo necessariamente, recorrer ao Poder Judiciário para rever tais situações formalizadas. (CHRISTIANO CASSETTARI, 2017)

Outro ponto importante sobre o Provimento 83 é a participação do Ministério Público (MP) nesses procedimentos, visto que a partir de agora essa relação será uma manifestação dos membros do MP neste novo processo de registros extrajudiciais de filiações socioafetivas. (CHRISTIANO CASSETARI, 2017)

Efeitos da adoção

Leite (2019) argumenta que, após o trânsito em julgado da sentença, a adoção começa a produzir efeitos entre o adotante e o adotado. Os efeitos da parentalidade podem ser entendidos como um conjunto de fatores conscientes, já que um pai e uma mãe assumem todos os cuidados e responsabilidades com a criança ou adolescente que fará parte da família.

Assim sendo, não há necessidade de distinção entre o filho legítimo e o adotado, para que haja, assim, vínculos maiores de proximidade entre ambos objetivando que criem laços afetivos mesmo que não possuam o mesmo sangue e nenhuma linhagem em comum. Quando a adoção se concretiza, observa-se que os laços com a família consanguínea serão extintos, permanecendo, no entanto, os impedimentos em relação ao matrimônio. (LEITE, 2019)

Assim, os direitos assegurados aos filhos biológicos se aplicam também aos filhos adotivos, sem fazer qualquer tipo de discriminação, conforme expressa o § 6º do art. 227 da Constituição Federal: “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. (BRASIL, 2018)

Portanto, a importância do Instituto da adoção desde a história da sociedade nos tempos primórdios, demonstra que as mudanças da ideologia social e do tempo não possuem capacidade de alterar o verdadeiro sentido da família, mesmo sendo família afetiva, pois os estudos de Gonçalves (2018) revelam mesmo os povos mais modestos e simplórios possuem alguma adaptação familiar diante da ausência de ligações consanguíneas.

Requisitos para adoção

Para que haja sucesso no processo de adoção, existem requisitos a serem observados e seguidos, sendo de caráter objetivo e subjetivo. O principal requisito é a idade do adotante e do adotado, uma vez que qualquer pessoa com idade acima de 18 anos pode adotar alguém independentemente de raça, sexo, classe social, entre outros.

Entretanto, a diferença de idade entre a pessoa que pretende adotar e a criança ou adolescente, deve ser de no mínimo de 16 anos de idade. (OST, 2009)

É possível verificar que o ECA estabelece no § 3º no art. 42 a obrigatoriedade da diferença mínima de 16 anos de idade entre adotante e adotando, conferindo caráter biológico à família formada por meio da constituição do vínculo jurídico da adoção, haja vista a necessidade de que a entidade familiar substituta seja em tudo semelhante à biológica. (BRASIL, 2011)

Com efeito, acrescentou que a finalidade da norma é prevenir a realização de adoção com motivos escusos, mascarando interesses como o de natureza sexual. Sendo assim, não importa a raça, religião, sexo ou opção sexual, pode-se adotar qualquer pessoa desde que as normas vigentes sejam respeitadas de maneira hierárquica. (BRASIL, 2011)

Segundo Dias (2007, p. 437) durante a vigência do Código Civil de 1916, a idade mínima para adoção era a mesma da maioridade civil, isto é, 21 anos. Contudo, o Código Civil de 2002, reduziu para 18 anos a idade para adquirir capacidade civil de fato. O art. 42 do ECA passou a exigir certas formas que contemplem a adoção dos maiores de 18 anos, independente do seu estado civil, bem como também considerou que o adotante precisa entre os requisitos exigidos, ser ao menos 16 anos mais velho que o adotado (Art.42, § 3º ECA).

Entre as exigências observadas nos processos de adoção está a necessidade de cadastramento das crianças e adolescentes aptas a este sistema, bem como dos candidatos a adotá-las nas comarcas ou fóruns regionais pertencentes à autoridade judiciária. O art. 50 do ECA orienta de forma criteriosa, os recursos relativos a adoção, considerando todo o preparo psicológico dos candidatos, o cadastro nacional de crianças e adolescentes referente aos requisitos que devem ser adotados, como também no que concerne aos requisitos dos casais interessados nesse processo. Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça (STF) visa sempre o melhor interesse do menor, por isso, concerne à ordem de preferência contida no artigo analisado.

O art. 8º, § 5º do ECA determina a precisão do acompanhamento psicológico da mãe que manifesta o desejo de entregar seu filho a adoção. O propósito frente a isso, não é impor ou pressionar a mãe a cuidar da criança, mas sim, notificá-la sobre a importância da ligação familiar, da cautela da família, proporcionado assim, que essa mãe escolha a decisão mais conveniente, de forma livre e ciente. Para que a mãe seja devidamente informada e auxiliada, o parágrafo único do art. 13 do ECA prevê a importância do seu acompanhamento à Justiça da Infância e Juventude. (DIAS, 2007)

Evolução da legislação no Instituto da adoção

Segundo Meneses (2019), a Constituição salienta que para concretizar o processo de adoção é preciso um ato judicial, sendo assim, em nosso país é possível abranger o que está como regra em nosso Código Civil de 1916, como também no Código de Menores de 1927, que estabelecem os mesmos critérios e restrições, prevalecendo às disposições do novo Código Civil quanto ao ECA.

Hodiernamente, a legislação vigente que regulamenta o Instituto da adoção é o ECA, como também o Código Civil Brasileiro, a Lei 12.010/09, e as disposições constitucionais. Com a evolução jurídica, o tema ganhou uma conotação mais abrangente e preocupada com a efetiva defesa do melhor interesse de crianças e adolescentes. (MENESES, 2019, p. 21)

Adoção na Constituição Federal de 1988

A igualdade entre os filhos é tratada no § 6º do art. 227: “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas a filiação” (BRASIL, 1988). Sobre isso, Menezes (2019, p. 27) dispõe que “até a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, permanecia na lei, a distinção entre filhos legítimos e adotados, que veio a se extinguir somente após a promulgação da Constituição, contemplando o princípio igualdade entre os filhos”.

Portanto, segundo estudos de Granato (2011), com as mudanças legislativas ocorreu a constitucionalização do Instituto da adoção, havendo uma interferência maior do Poder Público, além de abranger princípios como a igualdade entre os filhos.

Cadastro Nacional da Adoção (CNA)

Sierra (2011, p. 258) destaca que o Cadastro Nacional de adoção (CNA), teve início em 2008, objetivando ser uma ferramenta de auxílio aos juízes no deslinde dos processos de adoção. Assim, o CNA é tido como uma política do Poder Judiciário que ajuda na desburocratização do processo de adoção, dando esperança às famílias que desejam adotar e, também às crianças que almejam ser adotadas.

Ainda segundo considerações de Sierra (2011, p. 258), o CNA teve o intuito de uniformizar um banco de dados em âmbito nacional, considerando constar as informações de todas as crianças e adolescentes aptos a serem adotados e também as pessoas habilitadas para a adoção.

Antes da Lei 12.010/2009 e do CNA, havia no Brasil outra realidade de adoção espontânea que nem sempre era seguida à risca, mas que também não poderia ser

homogeneizada como ilícita. Existia uma grande diversidade que para os magistrados, não priorizava o interesse da criança, conforme dispõe o ECA, uma vez que as adoções eram “prontas”, caracterizadas pela entrega de crianças a outras famílias que não fossem a sua biológica.

Outra prática comum, mas anterior ao CNA e a Lei 12.010/2009, era registrar o filho de outra pessoa com o seu sobrenome, sendo tal fato considerado conforme o Código Penal, um ato ilícito contra o Estado de filiação. Também existiam os “filhos de criação”, modalidade que garantia mais convivência familiar diante dos vínculos criados, mas não garantia os mesmos direitos que os filhos legítimos. (SIERRA, 2011, p. 258)

Nesses termos, o CNA pode ser definido como instrumento de nomeação de crianças aptas a serem adotadas e de pessoas capacitadas à adoção. Nessa perspectiva, vale ressaltar que apesar de existir no país um sistema que objetiva facilitar os processos de adoção, torna-se ainda necessário a sua judicialização para que haja a sua concretização. (TEUN VAN DIJK, 2012)

O CNA ao mesmo tempo em que propicia novas oportunidades à adoção mediante novos meios de articulação das informações absorvidas nos bancos de dados, proporciona ao judiciário novas maneiras de controle a partir de uma ampla variação das relações sociais e intrafamiliares. Tal controle é universalmente, a ação do Judiciário antes circunstanciais as medidas dos casos concretos. (TEUN VAN DIJK, 2012)

Contexto de criação

Silva (2013, p. 427) salienta que antes de apontar a história da implantação do CNA pelo CNJ, é necessário mostrar a necessidade de uma proposta de produzir um cadastro nacional de adoção no ambiente da política dos direitos da criança e do adolescente, por isso, em termos legais, o ECA prevê, no Art.4º:

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar comunitária.

Mesmo que o parágrafo único expresse “absoluta prioridade”, isto se refere à primazia de ter o direito da proteção e do socorro em qualquer situação; precedência nos atendimentos públicos ou relevância pública; preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas e da destinação do privilégio de recursos públicos que tenham

relação com a proteção à infância e a juventude. (SILVA, 2013)

Do ponto de vista administrativo, o CNA é considerado um sistema operacional, um banco de dados que foi desenvolvido pelo CNJ para obter informações sobre crianças e adolescentes, cujas famílias foram destituídas do seu poder familiar. Possui ainda, a capacidade de armazenar informações sobre pessoas ou casais que demonstram interesse em adotar, mas para isso é necessário que morem no Brasil e que estejam habilitados no sistema de justiça. (SILVA, 2013)

Dessa forma, o CNA trabalha por meio de resoluções emitidas pelo CNJ, que obriga o seu cumprimento através dos tribunais.

Adoção avoenga

Em continuidade ao que já fora mencionado, salienta-se sobre a recente decisão do STF em relação à adoção entre avós e netos (adoção avoenga), onde se estabeleceu em julgado inédito, a possibilidade de adoção de uma criança pela avó paterna e pelo seu cônjuge (avô por afinidade). Decisão que foi mantida pelo juízo de 1º grau ao considerar procedente a pretensão da adoção pelo TJ/SC da 4ª turma do STJ. Contudo, o ministro relator Luís Felipe Salomão, autuou o processo de nº 1587477, em 11/03/2016.

Apesar de ser proibido em nosso ordenamento jurídico, o colegiado confirmou ser possível a adoção avoenga quando for plausível pelo melhor interesse do menor, conforme previsto no parágrafo 1º do art. 42 do ECA. Sendo assim, o colegiado se alinhou a posição do STF, que em meados de 2014 e 2018, permitiu esse tipo de adoção.

Entretanto, não se pode excluir o fato que atualmente, a criação dos filhos não ocorre apenas pelo pai ou pela mãe, mas muitas vezes pelos próprios avós, por isso, torna-se natural que também tenham esse direito, uma vez verificada a situação de risco em que o menor se encontra, independentemente, de qualquer vínculo consanguíneo. (OLIVEIRA, 2001, p. 09)

Entende ainda que, retirar o direito do menor de ser reconhecido, pode acarretar consequências não só aos pais, mas também aos avós que conseqüentemente, sofrem em virtude do vínculo da convivência com seus netos. E, por isso, muitas vezes não se adaptam a nova rotina, encontrando dessa forma, dificuldades de viverem no novo espaço, mesmo assim, mantém-se o direito dos avós por aquela criança ou adolescente. Diante disso, ressalta-se que tais medidas deverão ser tomadas com vistas à melhor convivência neste lar, já que a fase de adaptação requer paciência e a ajuda de

todos que habitam o mesmo ambiente. (OLIVEIRA, 2001, p. 09)

Adoção homoafetiva

Sobre o tocante tema em questão, Dias (2015, p. 01) arrazoa que as relações sociais são denominadas pela heterossexualidade, exatamente por isso, a resistência torna-se maior em relação à aceitação da possibilidade de homossexuais serem habilitados ao processo de adoção, haja vista os questionamentos em relação ao desenvolvimento da criança.

Atualmente, a adoção concedida a casais homoafetivos é muitas vezes interpretada de modo preconceituoso pela nossa sociedade, como se fosse considerado algo desrespeitoso e que a opção sexual do casal adotante possa ter influência na educação dos adotados. (DIAS, 2015, p. 01)

Neste caso, o art. 1.619 dispõe sobre a capacidade daquele quem tem o direito de adotar, elencando assim, a maioria como um deles. Entretanto, o art. 40 do ECA estabelece que o adotado deve ter no máximo 18 anos, salvo a hipótese que a pessoa maior já esteja sob a guarda ou tutela dos adotantes. (BARROSO, 2004)

Devido à reformulação do art. 1.619 do Código Civil, o art. 40 perdeu sua importância. Atualmente o que distingue a adoção entre uma criança, adolescente ou a pessoa maior de 18 anos, é somente a competência de tramitação do processo, sendo o processo da primeira modalidade encaminhado à Vara da Infância e Juventude, e o processo da segunda tramita pela Vara da Família. (BARROSO, 2004)

Percebe-se assim, que não existe no ordenamento brasileiro uma legislação exclusiva de adoção aos casais homoafetivos, uma vez que o ECA disciplina o Instituto da adoção, e por isso não faz alusão a esta possibilidade, mas também não a veda. (BARROSO, 2004)

Por este motivo, foram criados dois projetos de Lei para tratar desse tema, sendo eles: o projeto de Lei 2153/2011, com vistas a modificar o § 2º do art. 42 do ECA, objetivando considerar a adoção de crianças e adolescentes por casais homoafetivos; e o projeto de Lei 7018/2010, que veda a adoção crianças e adolescentes por casais da mesma orientação sexual. (BARROSO, 2004)

O projeto de Lei 7018/2010 apresentado ao Congresso Nacional Brasileiro (CNB) demonstra uma colocação de preconceitos, haja vista não considerar a adoção por casais do mesmo sexo, o que implica reconhecer os direitos iguais aos casais homoafetivos que ainda lutam na sociedade brasileira pela diversidade familiar. Outro ponto

que merece destaque é o ano de criação do projeto, isto é, em 2010. (BARROSO, 2004)

Existe ainda, uma proposta de emenda à Constituição (PEC 110/11) que visa alterar o art. 7º da Constituição Federal, promovendo o direito à licença natalidade de 180 dias a qualquer um dos pais em virtude da adoção, independe da sua orientação sexual ou identidade de gênero, considerando dessa forma, reafirmar os direitos trabalhistas concernentes ao casal homoafetivo adotante. (BARROSO, 2004)

Diante deste cenário, observa-se inúmeros debates sobre a questão da formação humana da criança ou do adolescente criado por casais homoafetivos, a julgar que a orientação sexual dos adotantes possa influenciar e causar possíveis distorções psicológicas no adotado. Por esse prisma, Lacan (1891) salienta que os grupos familiares não são estabelecidos apenas por questões físicas ou biológicas, mas também culturais. Posto isto, entende-se que a família não possui a obrigatoriedade de ser constituída unicamente por um homem, uma mulher e seus filhos, ou seja, o grupo familiar não necessariamente é formado apenas por indivíduos consanguíneos, mas também pelo parentesco civil.

Assim sendo, não interessa a orientação sexual de quem educará o adotante, já que o encargo materno não está diretamente relacionado à figura da mulher, nem exatamente, à imagem paterna. Portanto, entende-se que realmente importa é a vontade de concretizar essas funções, primando pela harmonização da relação para com o outro. (LACAN, 1891)

Pelo mesmo viés, às orientações normativas visando o melhor interesse do menor, consideram como realmente importante a necessidade de ter uma pessoa que atue na função materna e outra na função paterna, ou ainda, segundo estudos inerentes ao campo da psicanálise, ao tocante da diferenciação. (LACAN, 1891)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mediante realização desta pesquisa, objetivou-se verificar a morosidade do Poder Judiciário nos processos de adoção. Para isso, realizou-se levantamento bibliográfico em artigos, livros, doutrinas, leis e sites que tratam deste tema em questão, considerando também compreender a possível visão da sociedade no que concerne a morosidade dos processos no âmbito da adoção.

Diante dessa intenção, observou-se certas mudanças abordadas pela Lei 12.010/09, pela legislação que desfruta sobre adoção - o Código Civil de 2002 - e, o ECA. Pelo

mesmo prisma, constatou que a modificação legislativa de 2009 não relatou no ordenamento jurídico pátrio, a adoção por casais homoafetivos que até o presente momento, não teve o tocante assunto enquadrado pela legislação brasileira, entretanto, evidenciou-se que existem projetos de leis prosseguindo no CNB em prol do reconhecimento da adoção por pessoas da mesma orientação sexual, como também há quem seja desfavorável deste tipo de adoção.

Sobre isso, considera-se importante salientar que o direito não pode implantar um preconceito desapropriado, deixando de amparar e acompanhar as mudanças que perpassam pelo contexto social da humanidade, haja vista que os candidatos adotantes possuem um único e fundamental propósito: o amor ao próximo. No entanto, a sistemática do procedimento de habilitação ao processo de adoção tramita por diversas etapas para garantir que os candidatos à adoção sejam pessoas confiáveis e estáveis, sendo está prática a responsável pela morosidade desses processos.

Em relação aos princípios de proteção integral dos adotados, a Constituição Federal de 1988, no art. 27 estabelece a efetivação dos direitos fundamentais e sociais com a mais absoluta preferência. Exatamente nesse ponto, de celeridade processual, está a maioria dos debates para que os processos de adoção sejam desenvolvidos de forma mais rápida, tendo em vista não sobrecarregar a justiça e nem provocar desgaste emocional em nenhuma das partes envolvidas, até porque o processo de adoção lida com o pleno desenvolvimento das crianças e adolescentes dispostas a este sistema.

Sabendo que o Poder Judiciário orienta o cumprimento da Lei, compreende-se que quanto mais demorado o processo de adoção, mais prejudicadas ficam as crianças e adolescentes que estão na fila de adoção à espera de alguém interessado em adotá-las, sendo que muitas vezes essa lentidão da justiça causa à desistência dos possíveis adotantes. Frente a isso, só há uma ressalva a se fazer: repensar o sistema de adoção em tempo hábil, considerando o enlace das vidas em jogo.

REFERÊNCIAS

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). Curso de direito da criança e do adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BARROSO, Luis Roberto. O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito Brasileiro. In: Crise e desafios da Constituição. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão nº 524695, da 5ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Distrito Federal, Brasília, DF. 03 de agos. 2011.

_____. Cadastro Nacional de Adoção (CNA). In: Conselho Nacional de Justiça (2018). Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/cadastronacional-de-adocao-cna>. Acesso em: 09 jun. 2019.

_____. LEI Nº 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/18069.htm. Acesso em: 20 de out. 2019.

CRAIDE, Sabrina. Novo cadastro deverá facilitar processo de adoção no país. In: Agência Brasil. 2018. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2018-08/novo-cadastro-deverafacilitar-processo-de-adocao-no-pais>. Acesso em: 09 jun. 2019.

DIAS, Maria Berenice. União Homossexual: Aspectos sociais e jurídicos. In: Revista Brasileira de Direito de Família. n.º 4. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, 2000.

_____. Manual de direito das famílias. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

_____. Manual de Direito das Famílias. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. In: Direito de família. v. 6. 15. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

GUIMARÃES, Fabricio França Oliveira. O direito de adoção por casais homoafetivos. 2015. 47f.

LACAN, Jacques. A Família. Tradução de Brigitte Cardoso e Cunha, Ana Paula dos Santos, Graça Lamas Graça Lapa. 2ª ed. Assirio & Alvim: Lisboa, 1981

LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MARONE, Nicoli de Souza. A evolução histórica da adoção. In: Âmbito Jurídico. 2016. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16929&revista_caderno=14. Acesso em 07 jun. 2019.

MONTES, Rayssa Fernanda Coro. Adoção: ato de amor e não caridade social. In: jus.com.br. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/66798/adocao>. Acesso em: 08. jun. 2019.

NADER, PAULO, Direito Civil. DIREITO DE FAMILIA. In: Revista atualizada e ampliada. v. 5. 7. ed. Editora Forense Ltda.

NASCIMENTO, Luciano. Governo vai lançar campanha de incentivo à adoção tardia. In: Agência Brasil. 2019. Disponível em:

<http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2019-05/governo-vai-lancarcampanha-de-incentivo-adocao-tardia>. Acesso em 09 jun. 2019.

OLIVEIRA, Guilherme de. Temas de direito da família. 2. ed. Portugal: Coimbra, 2001, p. 09.

OST, Stelamaris. Adoção no contexto social brasileiro. In: Âmbito Jurídico, 2009. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5881. Acesso em: 06. Jun. 2019.

SIERRA, Vânia Morales. A judicialização da política no Brasil e atuação do assistente social na justiça. Katálysis: Florianópolis, v. 14, n. 2, p. 256-264, jul./dez. 2011.

SILVA, José Luiz Mônaco da. A Família Substituta. In: Boletim: A Adoção em Terre des Hommes. Curitiba: Ano VIII – n.º 86/87. 26.Ago.1996.

SILVA, Ricardo Augusto Dias da. O Fórum Nacional do Judiciário como instrumento na efetivação do direito à saúde. In: NOBRE, Milton; SILVA, Ricardo. O CNJ e os desafios da efetivação do direito à saúde. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 427-449.

TARTUCE, FLÁVIO, Direito Civil. Direito de família. In: Revista atualizada e ampliada. v. 5. 12. ed. Editora forense Ltda.

VAN DIJK, Teun. Discurso e poder. 2. ed. São Paulo: Contexto. Judith Hoffnagel e Karina Falcone (Org). 2012.