

Do abandono ao amor: o exercício do poder familiar nas entregas de crianças e adolescentes para adoção

Paula de Almeida Pereira¹; 0009-0009-8969-3336
Alexandre Miguel França¹; 0000-0002-7016-4911

1 – UniFOA, Centro Universitário de Volta Redonda, Volta Redonda, RJ.
alexmfranca@yahoo.com.br (contato principal)

Resumo: O presente trabalho, elaborado a partir de Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no curso de Direito do Unifoa, possui o objetivo de identificar os limites e possibilidades estabelecidas pela legislação brasileira através das jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao exercício do poder familiar nas entregas para adoção. A partir da concepção de entrega para adoção de maneira ampla, como expressão da vontade dos genitores ou na falta ou impossibilidade desses, dos responsáveis, renunciarem o poder familiar, delegar e/ou compartilhar o exercício e os deveres inerentes a ele a terceiros, familiares ou não. Podendo o ato da entrega ser mediado pelo Estado através do Poder Judiciário ou instituições com competência para isso, como os Cartórios Notoriais e de Registros, nos procedimentos de reconhecimento da filiação socioafetiva de maneira extrajudicial. O estudo é composto por pesquisa bibliográfica junto à doutrina e a literatura especializada na área de família, direito da criança e do adolescente e pesquisa de jurisprudências do STJ sobre os modelos de adoção descritos pela literatura como adoção *intuitu personae* ou consentida, adoção pronta ou dirigida e adoção à brasileira de janeiro de 2023 a maio de 2024, período do encerramento do TCC. Através da análise dos dados foi possível perceber que os limites impostos ao exercício do poder familiar nas entregas para adoção são constituídos baseados nos casos concretos em que se busca atender ao melhor interesse da criança e do adolescente.

Palavras-chave: adoção, criança, adolescente, poder familiar e melhor interesse

INTRODUÇÃO

O objetivo do presente artigo é identificar os limites e possibilidades estabelecidas pela legislação brasileira através das jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao exercício do poder familiar nas entregas para adoção.

Nesse estudo, a entrega para adoção é compreendida de maneira ampla, como expressão da vontade dos genitores ou na falta ou impossibilidade desses, dos responsáveis, renunciarem o poder familiar, delegar e/ou compartilhar o exercício e os deveres inerentes a ele a terceiros, familiares ou não. Podendo o ato da entrega ser mediado pelo Estado através do Poder Judiciário ou instituições com competência para isso, como os Cartórios Notoriais e de Registros, nos procedimentos de reconhecimento da filiação socioafetiva de maneira extrajudicial.

A adoção é um instituto jurídico que, através da mediação do Estado, visa formalizar as filiações socioafetivas, ou seja, o reconhecimento da maternidade ou paternidade com base no vínculo afetivo e familiar, havendo ou não vínculo sanguíneo entre as partes envolvidas.

Prevista pelo art. 39 do ECA, a adoção de crianças e adolescentes é definida como uma medida excepcional de colocação em família substituta aplicada quando esgotados todos os recursos para a manutenção da criança ou do adolescente junto a família natural ou extensa. Ela garante aos filhos adotivos os mesmos direitos e deveres dos filhos biológicos e com ela também é constituído por sentença judicial o vínculo jurídico entre o adotando e o adotado, que dará origem a uma nova relação civil entre eles, a de pais e filhos, com a constituição do poder familiar (art. 41, ECA).

A adoção pelo SNA é a chamada adoção legal, seus procedimentos não descritos pelo ECA, nesse procedimento os interessados em adotar devem iniciar processo de habilitação para adoção e, após serem considerados aptos por sentença judicial de habilitação para adoção, são inseridos no SNA, que se configura como um programa criado e administrado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que busca, no seu sistema de dados, para crianças e adolescentes com situação jurídica que possibilite a adoção, habilitados para adoção com seu

perfil, em todo território nacional e também para estrangeiros habilitados no país.

A entrega voluntária para adoção prevista pelo art.19-A do ECA, também é definida como entrega legal caracterizada por Villalta (2013) como adoção ideal, na qual o Estado media o processo conforme os procedimentos descritos pela legislação. Nesses moldes, o Estado se mostra como mediador e formalizador da composição das relações familiares através do Poder Judiciário, Ministério Público e demais instituições que compõem o Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente (SGDCA) na função de proteção e defesa dos direitos e interesses das crianças e dos adolescentes.

Dissociado dos procedimentos do ECA e extraído de práticas sociais identificados na literatura especializada, a adoção intuito personae ou consentida é caracterizada quem vai adotar o adotante é previamente indicado, escolhido, pelos pais biológicos, não havendo ou na impossibilidade desses, do responsável pela criança.

Na adoção à brasileira ou direta, o adotante ou um dos pais vai até o cartório de registro civil e, de forma consciente, efetua o registro de nascimento da criança como se fosse o filho biológico. Sendo o ato tipificado como crime pelo art. 242 do atual Código Penal.

O poder familiar pode ser entendido como um complexo de direitos e deveres pessoais e patrimoniais com relação ao filho menor, ainda não antecipado, e que deve ser exercido no melhor interesse do último (MACIEL, 2013, P.137). Na legislação brasileira o poder familiar é descrito na Constituição Federal 1988, no Código Civil de 2002 e no ECA. Ele é caracterizado por Dias (2006) como irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível e decorre tanto da paternidade natural, como filiação legal ou socioafetiva, sendo suas obrigações personalíssimas, não sendo permitido aos pais renunciá-lo ou transferi-lo ou aliená-lo. A previsão legal para a sua extinção ocorre apenas pelo falecimento dos pais, pela emancipação dos filhos, maioridade civil ou por decisão judicial.

Nessa perspectiva, cabe indagar em que situações o exercício do poder familiar permite a participação dos genitores na escolha de uma nova família para

os filhos e conseqüentemente, possibilita a transferência, o compartilhamento ou a delegação dos poderes inerentes a ele a terceiros, familiares ou não, sem prévia mediação e autorização estatal.

A hipótese do estudo concentra-se no questionamento da não recepção de práticas sociais, historicamente e socialmente constituídas, relacionadas ao exercício do poder familiar nas entregas para adoção na legislação brasileira em um contexto em que a transferência ou o compartilhamento sem prévia mediação estatal através do sistema de justiça não se configuram como práticas legais, sem perder de vista o debate sobre a necessidade da criação de mecanismos legais de proteção e defesa dos direitos das crianças e adolescentes.

MÉTODOS

A metodologia do estudo é composta por pesquisa bibliográfica junto à doutrina e a literatura especializada na área de família, direito da criança e do adolescente e pesquisa de jurisprudências do STJ sobre os modelos de adoção descritos pela literatura como adoção *intuito personae* ou consentida, adoção pronta ou dirigida e adoção à brasileira de janeiro de 2023 a maio de 2024, período do encerramento da pesquisa.

Para tanto, serão analisadas diferentes formas de adoção, entrega para adoção e filiação socioafetiva, de forma complementar, identificadas na legislação vigente e na literatura especializada como a adoção pelo Sistema Nacional de Adoção (SNA), entregas voluntárias para adoção prevista pelo ECA, adoção *intuito personae* ou consentida, adoções prontas ou dirigidas, adoção à brasileira ou direta, reconhecimento da filiação socioafetiva extrajudicial e também a prática social da circulação de crianças descrita por Fonseca (2006).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O exercício do poder familiar nos processos de entrega para adoção tem sido questionado pelo sistema de justiça. O questionam-se os limites e possibilidades legais da participação da família, em especial das mães, na escolhada família a qual a criança passará a viver.

Nas primeiras legislações pertinentes ao tema como o Código Civil de 1916, tratava a adoção dentro da perspectiva da relação privada na qual o judiciário não era necessário para concretizar a adoção. Bastava o comparecimento dos adultos interessados ao Cartório e através de escritura pública fazer a transferência do poder familiar, podendo este ser revertido conforme o interesse das partes. A perspectiva era de atender aos interesses dos adultos, a legislação vigente ditava parâmetros claros para a filiação adotiva a partir da comprovação da não possibilidade de gestação como idade mínima dos pretendentes de no mínimo cinquenta anos, sem prole legítima e pessoas legalmente casadas. Aos poucos a lei foi sendo flexibilizada em relação ao perfil dos adotantes, com a redução da faixa etária, vínculo jurídico entre os pretendentes, orientação sexual e de gênero.

Seguidamente, com a construção dos mecanismos de proteção à criança e ao adolescente, baseados em legislações nacionais e internacionais, os procedimentos legais em relação a adoção foram se aprimorando, caminhando na perspectiva de dar aos filhos adotivos os mesmos direitos e deveres dos filhos advindos da adoção.

Com isto, o ECA unificou todos os procedimentos relacionados a adoção de crianças e adolescentes suprimindo a dupla modalidade descrita pelo Código de Menores de 1979 que classificava as crianças em dois perfis; as possíveis de adoção plena, que mais se assemelha ao modelo atual, sob autorização judicial, dando o status de filho ao adotado acarretando a desvinculação completa do vínculo da criança com os genitores e com a família extensa, e era destinada a apenas crianças de até sete anos de idade em situação irregular; as adoção simples, que, de maneira geral, constituíam uma situação próxima a de um filho de criação, oriunda de uma situação definida como irregular pelo Código, dependente de autorização judicial, mas com vinculação jurídica frágil, podendo ser revertida a qualquer momento pelo não rompimento do vínculo com a família biológico do adotado, com caráter diferenciados entre o filho adotivo e adotado inclusive em relação a direitos sucessórios.

Hoje, as adoções e acolhimentos institucionais e familiares, para além do controle já realizado pelo Ministério Público, são monitorados pelo Conselho

Nacional de Justiça (CNJ) através do Sistema Nacional de Adoção (SNA). Por pesquisa pública é possível identificar que a crianças e os adolescentes que aguardam pela inserção em família substituta através da adoção possui um perfil parecido aos destinados a adoção simples, crianças mais velhas com idade superior a sete anos, com grupos de irmãos, em sua maioria pretos e pardos, apresentando algum tipo de doença ou deficiência, classificados como adoções tardias, ou seja, que já se extrapolou o tempo para serem “disponibilizadas”, colocadas em família substituta em relação ao perfil de filho descrito pela maioria dos pretendentes, e agora conhecidas como adoções necessárias, pelo dever da garantia do direito à convivência familiar.

Fato que se identifica nas ações judiciais lidas como irregulares na análise das jurisprudências do STJ. A burla do cadastro em decorrência do desejo da adoção de bebês recém-nascidos e reduzir o tempo de espera junto ao SNA pelo fato desse perfil de criança compreender o perfil de adotando mais desejado pelos habilitados para a adoção.

CONCLUSÕES

Com a pesquisa realizada na jurisprudência do STJ foi visto que os limites impostos ao exercício do poder familiar nas hipóteses da entrega do filho para adoção fora do ECA, se encontram na legislações que versam sobre o tema, Código Civil e o ECA, que ao longo do tempo foram sendo alteradas com o objetivo de ampliar a defesa e a proteção as crianças e adolescentes e também reduzirem as lacunas que pudesse facilitar situações de violações de direitos a partir da violação da regra com na entrega para adoção de bebês pelas mães.

As últimas alterações feitas no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e no Código Civil de 2002 pelas Leis 13.257/2016 e 13.509/2017, Marco Legal da Primeira Infância e a “Nova Lei da Adoção”, trouxeram significativos avanços na proteção e defesa dos direitos das crianças e adolescentes brasileiros, e sua colocação em família substituta, ao tratar das diretrizes para a implementação de políticas públicas para a infância em atenção a relevância dos primeiros seis anos de vida, a chamada primeira infância, para o desenvolvimento infantil e no desenvolvimento do ser humano, e ênfase na

garantia da convivência familiar da criança e do adolescente na família biológica com a necessidade de dar prioridade e esgotar todas as possibilidades para a manutenção da permanência das crianças e dos adolescentes em suas famílias biológicas ou extensas; inaugura a possibilidade da entrega voluntária da adoção; descreve novas causas para a destituição do poder familiar, gerando mudanças também no texto do Código Civil de 2002; acolhimento institucional e familiar, apadrinhamento em suas diferentes modalidades.

O CNJ identifica um crescimento significativo das entregas voluntárias para adoção nos últimos anos. Conforme dados do Conselho em 2020, 1.051 crianças foram entregues para adoção; em 2021 o número foi de 1.344; em 2022 as entregas somaram 1895 e em 2023 as entregas de recém-nascidos atingiram a marca de 831¹². O crescimento pode estar atrelado a divulgação da possibilidade legal da entrega em diferentes meios com a garantia da segurança das partes envolvidas em relação ao anonimato e a segurança do destino do bebê.

A defesa das adoções legais atende a um duplo interesse: das crianças e dos adolescentes na mitigação das situações que envolvam violações de direitos, pela possível burla do cadastro e falta de controle/ supervisão estatal no procedimento e dos adultos, com a garantia jurídica dada pelo devido processo legal e também na liberdade da criação sem a intervenção da família biológica.

Ao se questionar a adoção legal na condição de adoção de ideal, cabe questionar o fato da legislação não conseguir dar conta de todos os conflitos sociais tendo em vista as constantes transformações sociais. Nos casos concretos, pelos princípios que regem o direito da criança e do adolescente, deve-se buscar o melhor interesse em cada situação.

REFERÊNCIAS

AIRÈS, Philippe. **História social da infância**. 2ed. Rio de Janeiro, LTC, 2021.

AMIN, Andréa Regina. **Evolução Histórica do Direito da Criança e do Adolescente**. In: MACIEL. Kátia Regina Ferreira Andrade Maciel (org). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos históricos e práticos. 6ª edição revista e atualizada, São Paulo. Editora Saraiva, 2013.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº289** de 14 de agosto de 2019. Dispõe sobre a Implantação e funcionamento do Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento - SNA e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2976>. Acesso em: 05/02/2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **RESOLUÇÃO N. 485**, de 18 de janeiro de 2023. Dispõe sobre o adequado atendimento de gestante ou parturiente que manifeste desejo de entregar o filho para adoção e a proteção integral da criança. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1451502023012663d29386eee18.pdf>. Acesso em: 10/04/23.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **PROVIMENTO Nº83**, de 14 de agosto de 2019. Altera a Seção II, que trata da Paternidade Socioafetiva, do Provimento n.63, de 14 de novembro de 2017 da Corregedoria Nacional de Justiça. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2975>. Acesso em: 13/05/24.

GOMES, Romeu. **A análise de dados em pesquisa qualitativa**. In: MINAYO, Maria Cecília de Souza (org). Pesquisa social: teoria, método e criatividade. 23ª ed. Petrópolis, RJ. Editora Vozes, 2004.

SIMAS, Fábio do Nascimento. BARBOSA, Maria Clara Arruda. **Os 30 anos do Estatuto da Criança e do Adolescente: dilemas, paradoxos e desafios na era das ameaças**. In: CAMPINHA, Ebe, SIMAS, Fábio, LIMA, Rodrigo (orgs). Trinta anos do Estatuto da Criança e do Adolescente: balanço e perspectivas. 1ª edição. Rio de Janeiro. Lamparina, 2022.

VIDAL, Dolores Lima da Costa, CARVALHO, Mariana Setúbal Nassar. **Crianças e Adolescentes e o desafio de efetivar direitos humanos: interfaces com o sistema público de saúde**. In: CAMPINHA, Ebe, SIMAS, Fábio, LIMA, Rodrigo (orgs). Trinta anos do Estatuto da Criança e do Adolescente: balanço e perspectiva. 1º edição, Rio de Janeiro, Lamparina, 2022.