



FACULDADE DA REGIÃO SISALEIRA
BACHARELADO EM DIREITO

JESSICA LAILA SILVA SANTOS

**ADOÇÃO TARDIA NO BRASIL:
DESAFIOS DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PARA A
PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

Conceição do Coité-BA

2024

JESSICA LAILA SILVA SANTOS

**ADOÇÃO TARDIA NO BRASIL:
DESAFIOS DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PARA A
PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade da Região Sisaleira, como requisito para a obtenção de título acadêmico em Bacharelado em Direito.

Orientador(a): Prof.^a Larissa Rocha

Conceição do Coité-BA

2024

Ficha Catalográfica elaborada por:
Carmen Lúcia Santiago de Queiroz – Bibliotecária
CRB: 5/001222

S596 Santos, Jéssica Laila Silva
Adoção tardia no Brasil: desafios do estatuto da
criança e do adolescente para a proteção da dignidade
de crianças e adolescentes./Jéssica Laila Silva Santos.
– Conceição do Coité: FARESI,2024.
20f..

Orientadora: Profa. Larissa de Souza Rocha.
Artigo científico (bacharel) em Direito. – Faculdade
da Região Sisaleira - FARESI. Conceição do Coité,
2024.

1 Direito. 2 Adoção tardia Trabalho - CLT. 3
Dignidade da criança e do adolescente. 4 ECA. 5
Família. I Faculdade da Região Sisaleira – FARESI. II
Rocha, Larissa de Souza. III. Título.

CDD: 342.1637

JESSICA LAILA SILVA SANTOS

**ADOÇÃO TARDIA NO BRASIL:
DESAFIOS DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PARA A
PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

**Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em
Direito, pela Faculdade da Região Sisaleira.**

Aprovado em 27 de junho de 2024.

Banca Examinadora:

Aldemir Lima dos Santos Júnior / Aldemir.junior@faresi.edu.br

Larissa de Souza Rocha / Larissa.rocha@faresi.edu.br

Raianna de Araújo Costa / raianna.costa@faresi.edu.br

Rafael Anton / Rafael.anton@faresi.edu.br



**Rafael Reis Bacelar Antón
Presidente da banca examinadora
Coordenação de TCC – FARESI**

Conceição do Coité – BA

2024

**ADOÇÃO TARDIA NO BRASIL:
DESAFIOS DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PARA A
PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

JESSICA LAILA SILVA SANTOS¹

LARISSA DE SOUZA ROCHA²

RESUMO

O presente estudo, desenvolvido ao longo do semestre letivo 2024.1, como requisito essencial para a Conclusão do Curso de Graduação em Direito, pela Faculdade da Região Sisaleira (FARESI), tem como objetivo promover breve reflexão acerca da adoção tardia no Brasil, questão complexa e desafiadora, especialmente no que tange aos desafios enfrentados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 no que se refere à proteção da dignidade de crianças e adolescentes. Para alcançar os objetivos propostos, o presente estudo foi dividido nos seguintes tópicos: (1) contexto histórico e sociológico do processo de adoção; (2) evolução do conceito de infância e adolescência no Brasil; (3) adoção enquanto meio de garantir o princípio da felicidade e o direito à convivência familiar e; (4) adoção tardia e garantia dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes. Outrossim, será preciso abordar da necessidade de políticas públicas eficazes quanto ao incentivo da adoção tardia, dispendo sobre a formação adequada dos profissionais envolvidos no processo e sobre a sensibilização da sociedade para a importância de adotar crianças fora da idade preferencial. Finalmente, cumprirá a presente pesquisa tecer recomendações no sentido de aprimorar as práticas de adoção tardia, objetivando maior integração dessas crianças e adolescentes em famílias adotivas e, conseqüentemente, uma melhor qualidade de vida e desenvolvimento integral.

PALAVRAS-CHAVE: Adoção tardia. Dignidade da criança e do adolescente. ECA. Família.

¹ SANTOS, Jéssica Laila Silva. ADOÇÃO TARDIA NO BRASIL: DESAFIOS DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PARA A PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES. 18 fls. E-mail: jessica.santos@faresi.edu.br.

² ROCHA, Larissa de Souza. Docente Orientadora. E-mail: larissa.rocha@faresi.edu.br.

ABSTRACT

This study, developed over the course of the 2024.1 academic semester, as an essential requirement for the completion of the Law Degree at the Faculdade da Região Sisaleira (FARESI), aims to promote a brief reflection on late adoption in Brazil, a complex and challenging issue, especially regarding the challenges faced by the Statute of the Child and Adolescent and the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 in relation to the protection of the dignity of children and adolescents. To achieve the proposed objectives, this study was divided into the following topics: (1) historical and sociological context of the adoption process; (2) evolution of the concept of childhood and adolescence in Brazil; (3) adoption as a means of ensuring the principle of happiness and the right to family life; and (4) late adoption and the guarantee of fundamental rights of children and adolescents. Furthermore, it will be necessary to address the need for effective public policies to encourage late adoption, including the proper training of professionals involved in the process and raising society's awareness of the importance of adopting children outside the preferred age range. Finally, this research will make recommendations to improve late adoption practices, aiming for greater integration of these children and adolescents into adoptive families and, consequently, a better quality of life and overall development.

KEYWORDS: Late adoption. Dignity of children and adolescents. ECA. Family.

1. INTRODUÇÃO

O Estatuto da Criança e do Adolescente, instituído pela Lei nº 8.069 de 1990, preconiza que é dever da família, da comunidade e da sociedade em geral, assegurar com prioridade os direitos das crianças e adolescentes. Entre esses direitos, o ECA destaca a convivência familiar e comunitária como base fundamental para o desenvolvimento integral dessas crianças e adolescentes. Observa-se, no entanto, que apesar dos avanços legislativos, a implementação prática das diretrizes trazidas pelo Estatuto, enfrenta desafios significativos, especialmente, no que diz respeito adoção tardia, que influencia, inclusive, no desenvolvimento psicológico dos infantes.

A intrincada conexão entre a psicologia e o contexto jurídico da adoção tardia, aliás, constitui um campo de estudo de singular importância, demandando uma análise aprofundada das complexas dinâmicas emocionais e legais que permeiam esse processo. A adoção tardia,

caracterizada pela inclusão de crianças mais velhas em novos núcleos familiares, apresenta desafios particulares, os quais ultrapassam as fronteiras meramente legais, exigindo uma compreensão sensível e perspicaz das dimensões psicológicas envolvidas.

Neste contexto, esta pesquisa se propõe a explorar e compreender os desafios do Estatuto da Criança e do Adolescente no que diz respeito a diminuição dos impactos negativos da adoção tardia. Almeja-se, destarte, examinar de que maneira fatores emocionais, vinculares e adaptativos desempenham papéis cruciais tanto para os adotantes quanto para os adotados, influenciando a construção e o desenvolvimento das relações familiares nesse cenário específico.

No que tange à metodologia, este estudo utilizou-se do método bibliográfico qualitativo, pautado na revisão de literatura, utilizando-se de bases de dados acadêmicas e científicas, a exemplo do *Scielo*, google acadêmico, *pepsic*, dentre outros, através de descritores como: adoção tardia; Estatuto da Criança e do Adolescente; Direito à convivência familiar, etc. Utilizou-se, ademais, os materiais publicados nos últimos 10 anos, em Língua Portuguesa, além da legislação sobre os direitos das crianças e adolescentes.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

2.1. Contexto histórico e sociológico do processo de adoção

Etimologicamente, a palavra adoção vem do latim “*adoptio*” (Ferreira, 2022). Quanto à definição científica, a adoção pode ser definida como “(...) a estrita obediência que deve ser dada aos requisitos estabelecidos por lei; por vínculo fictício de paternidade e filiação legítimas”. (Parizi; Furlan, 2022). Juridicamente, a adoção nada mais é, nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa, que:

(...) o vínculo legal que se cria à semelhança da filiação consanguínea, mas independentemente dos laços de sangue. Trata-se, portanto, de uma filiação artificial, que cria um liame jurídico entre duas pessoas, adotante e adotado. O vínculo da adoção denomina-se parentesco civil. No sistema atual, o adotado tem os mesmos direitos do filho consanguíneo. (Venosa, 2017)

Historicamente, o processo de adoção sofreu modificações e adaptações, até que chegasse à concepção atual. No período arcaico, é possível se verificar que a adoção estava ligada às tradições religiosas, visto que era o último recurso para um casal sem filhos continuar com seu credo e adoração em família. Isso porque, as crianças desempenhavam o papel de

adorar os pais após a morte e receber sua proteção enquanto vivos. Desta forma, aqueles que não tinham descendentes estavam cientes que suas almas estariam vagando e não receberiam os devidos serviços (Parizi; Furlan, 2022). A adoção, no entanto, nesse sistema, não priorizava os interesses do menor, de modo que, não havia a preocupação em manter os vínculos afetivos entre o adotante e o adotado.

Na Antiguidade Clássica – Grécia e Roma –, a adoção atendeu aos desejos da ordem religiosa, ou seja, o fato de se ter um filho deu a continuidade da descendência, que, segundo a crença, receberia proteção dos mortos. As crianças adotadas eram ensinadas que seus novos parentes falecidos precisavam dos ritos fúnebres realizados por seus descendentes para obter tranquilidade após a morte e esta razão, fortaleceu os laços entre gerações, como a propagação da religião dependia da descendência. (Parizi; Furlan, 2022).

No Brasil, a história da adoção tem uma trajetória extensa, presente desde a época da colonização. No início estava relacionado com caridade, em que os mais ricos prestavam assistência aos mais pobres. Era comum ter dentro das casas de pessoas ricas filhos de terceiros, chamados “filhos da criação”. A situação deste interior da família não foi formalizada, servindo a sua permanência como uma oportunidade de ter mão de obra gratuita. (Parizi; Furlan, 2022).

Esse “filho”, ocupou um lugar diferente, sendo também única a forma como foi tratado, sempre de forma distinta dos demais filhos, excluídos, e as vezes tratados como os empregados da casa, porém com um pouco mais de valor e respeito. Tal forma de tratamento contribuiu para a desvalorização da adoção até nos dias atuais, onde muitas pessoas acreditam que existe diferença entre o filho biológico e o adotivo. De acordo com Moreno (2023), mais de 30 mil famílias brasileiras estão dispostas a adotar e tramitam mais de 5 mil processos de adoção no Brasil. Dentro desses números existem ainda aqueles que, por achar mais fácil, buscam a adoção à brasileira, a qual foge do rito legal.

Hoje, embora a lei proíba essa prática, ainda se encontra casos de pessoas que realizaram uma adoção, alegando não conhecer a ilegalidade da prática, uma vez que conhece outros casos semelhantes. Em uma pesquisa realizada por Associação dos Magistrados Brasileiros, em 2008, apenas 35% dos entrevistados afirmaram que, caso desejassem adotar, procurariam uma criança através do Juizado da Infância e da Juventude, enquanto 66,1% recorreriam a hospitais/maternidades ou abrigos, confirmando que a maioria dos brasileiros não sabe, por onde começar um processo legal de adoção. (CNJ, 2020).

Mudanças legais vêm ocorrendo desde então, até culminar com o Estatuto da Criança e do Adolescente (E.C.A), lei 8.069, de 13 julho de 1990, que há quase 20 anos regulamentou a prática de adoção no Brasil (mas que sofreu algumas mudanças desde novembro de 2009, com

a lei 12.010/09, também chamada Nova Lei da Adoção), e prioriza garantir, às crianças e adolescentes, seus direitos, entre os quais a convivência familiar.

2.2. Evolução do conceito de infância e adolescência no Brasil

Durante muito tempo, pelo menos no ocidente, a adolescência não era tratada como uma faixa etária específica, ela praticamente não existia do ponto de vista conceitual, o que de certa forma provocou o que Pinheiro (2011, p. 25) chama de “esquecimento” de tutela e proteção de uma faixa etária que não se fez necessária semanticamente.

Só a partir do século XX, surge o conceito de adolescência. Até então, o que se tinha era infância, vida adulta e velhice. Mesmo na infância já era cobrado das crianças posturas de adultos, o que era possível perceber até na forma de se vestir das crianças, que mais pareciam adultos em miniatura (Faleiros, 2009).

A Revolução Industrial, acompanhada com sua necessidade de especialização de mão de obra fundou o conceito de Adolescência que se tem hoje. Conceito esse marcado pelo utilitarismo que define o adolescente numa dicotomia na qual ou será o “futuro do país” em razão de seu vigor produtivo, ou será potencial perigo desestabilizador da ordem social (Alves 2009, *apud* Moura, 2014):

Era necessário tratar-se de indivíduos flexíveis e maleáveis, sem concepções e modos de funcionamento arraigados, e com habilidade suficiente para desempenhar as tarefas industriais. Com a primeira exigência excluía-se os adultos e os idosos e, com a segunda, as crianças (...) surge assim uma etapa intermediária entre a infância e a fase adulta, tratada como um período de preparação para o trabalho, em que o sujeito é visto como uma possibilidade de vir a ser capaz, e por isso mesmo é alvo de investimentos. (ALVES et al., 2009, p. 7).

Para garantir o controle sobre os adolescentes que deveriam atender as expectativas da sociedade, foi criada a obrigatoriedade do ensino, que de certa forma cumpria o papel de profissionalizar e de vigiar ao mesmo tempo, mantendo o controle sobre o corpo, como bem explica Foucault em seu clássico “A Microfísica do Poder”.

Nessa lógica, o adolescente era visto como um “ser” em desenvolvimento a ser moldado, fosse para atender a necessidade de mão de obra trazida pela Revolução Industrial, fosse para combater a delinquência, fruto, muitas das vezes da falta de estrutura familiar que o transformava em potencial perigo à ele próprio e à sociedade.

O que mais importava para o Estado e para os setores da sociedade detentores dos meios de produção era o controle sobre o corpo, mantendo as estruturas de poder através de um modelo

de vigilância eficiente, percebendo o adolescente apenas a partir de uma perspectiva utilitarista, significando, a adolescência, portanto, uma faixa etária intermediária a ser moldada para o desenvolvimento industrial.

O capitalismo, desenvolvendo-se em fins do século XVIII e início do XIX, socializou um primeiro projeto que foi o corpo enquanto força de produção, força de trabalho. O controle da sociedade sobre os indivíduos não se opera simplesmente pela consciência ou pela ideologia, mas começa no corpo, com o corpo. Foi no biológico, no somático, no corporal que, antes de tudo, investiu a sociedade capitalista. O corpo é uma realidade bio-política. A medicina é uma estratégia bio-política. (Foucault, 1979, p. 80).

A necessidade do controle da sociedade fundou a medicina social higienista, a qual pode ser bem compreendida nas leituras de clássicos como *O Alienista* de Machado de Assis ou *Triste Fim de Policarpo Quaresma* de Lima Barreto, ambos protagonizados pelo respeito a autoridade do médico, enquanto profissional legitimado a ditar o que é ou não é doença e quem deve ou não ser curado, independentemente de fundamentação científica.

Após o advento do Concílio Vaticano II, realizado no início da década de 60 pela Igreja Católica e, logo após, da fundação da UNICEF, o conceito de adolescência passa a ser alterado e essa faixa etária passa a ser assistida a partir de princípios humanos fundamentais, levando em consideração a dignidade da pessoa humana e a felicidade, “como fez constar Thomas Jefferson na Constituição dos Estados Unidos” (Palhuca; Freitas, 2017, p. 52).

No Brasil, com a Constituição Federal da República de 1988 e com o Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, a criança e o adolescente é definido como sujeito dotado de direitos e de proteção integral tanto pelo Estado como pela sociedade em geral, com prioridade de atendimento em todos os estabelecimentos públicos.

A Constituição Federal da República de 1988, através do princípio da proteção integral, garante às crianças e aos adolescentes a tutela de seus interesses para que não sejam vítimas de violência ou negligência, cabendo à comunidade, ao estado e à sociedade em geral assegurar com prioridade os direitos dessas faixas etárias, conforme preconiza o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

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 e comunitária. (BRASIL, 1990, p. 1).

Conforme preconiza o ECA, a convivência familiar, ou seja, o afeto, é uma garantia Constitucional, não devendo ser negligenciada por nenhum setor da sociedade, muito menos

pelo judiciário, tanto que o afeto tem sido tão ou mais importante que as relações sanguíneas no reconhecimento de paternidade de crianças e adolescentes.

Na atualidade o conceito de criança e adolescente pode ser definido a partir de várias perspectivas, merecendo destaque, para o presente estudo, as definições do ECA e da Organização Mundial da Saúde. De acordo com o ECA, em seu art. 2º “Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.”.

A OMS traz definição diferente do ECA para a infância e adolescência, entretanto, ambas as definições são importantes, uma vez que buscam servir de base para a proteção integral desse público.

Para a Organização Mundial de Saúde (OMS), a adolescência constituiria um processo fundamentalmente biológico, durante o qual se aceleraria o desenvolvimento cognitivo e a estruturação da personalidade. Abrangeria as idades de 10 a 19 anos, divididas nas etapas de pré-adolescência (dos 10 aos 14 anos) e de adolescência propriamente dita (de 15 a 19 anos) (Silva; Lopes, 2009, p. 13).

O conceito de adolescência da Organização Mundial da Saúde – OMS, leva em consideração aspectos biológicos e por conta disso, entende essa faixa etária como fase de desenvolvimento necessitada de atenção especial e de tutela do Estado na garantia do desenvolvimento humano saudável.

De acordo com Ribeiro (2011, p. 3):

A adolescência é actualmente entendida como uma etapa de desenvolvimento marcada por drásticas mudanças, tanto a nível físico, como a nível cognitivo e social. Considera-se que se inicia por volta dos 10 anos de idade e termina por volta dos 19 anos (Shaffer, 2005). Hoje, para alguns autores, a adolescência é considerada um período em que os “jovens”, após momentos de maturação diversificados, constroem a sua identidade, os seus pontos de referência, escolhem o seu caminho profissional e o seu projecto de vida.

Essas definições são importantes porque, por um lado, a definição jurídica serve de parâmetro para a defesa dos direitos das crianças e dos adolescentes e, por outro, as definições sanitárias podem servir de suporte para se buscar garantir a efetividade do direito da criança e do adolescente ao afeto no seio da família.

A família é o maior patrimônio constituinte de uma sociedade. É no seio da família que o ser humano apreende uma determinada cultura, inicia sua educação e adquire suas primeiras noções de normas de conduta. A constituição e a dissolução da família implicam em diversos

fatores sociais e na estruturação da própria sociedade como se pode observar a partir de uma análise antropológica e histórica.

Os modelos de família são diferentes em determinadas culturas, regiões e épocas, daí a necessidade de se pensar a mesma, também, numa perspectiva antropológica, para além da história. As condições econômicas, sociais, culturais e geográficas influenciam na constituição da sociedade como um todo.

O direito de família é tão importante do ponto de vista histórico que o grande político romano Cícero *apud* Maluf (2010, p. 11) denominou família como “*seminarium reipublicae*” querendo com isso dizer que onde e quando a família mostrou-se forte, o estado floresceu, e onde e quando mostrou-se frágil, o estado entrou em decadência. Ou seja, um estado que não valoriza a família, independentemente de sua formação ou constituição, é um estado com grande possibilidade de entrar em decadência, uma vez que a família é a base da sociedade e é que mantém a harmonia e a estrutura social.

Nesse sentido é inegável a importância do conceito de família na sociedade e sua influência na tomada de decisões governamentais no percurso da história da humanidade. No ocidente o conceito de família está fortemente enraizado e influenciado (porque não dizer associado) ao discurso cristão religioso. Essa associação gera algumas polêmicas por conta de se ter por um lado um estado neoliberal e laico (que defende a liberdade da vida privada) e por outro uma forte tradição cristã que sempre negligenciou as relações diversas que existe entre as pessoas dentro da sociedade. Diante desse paradoxo o Direito se encontra dentro de um processo de evolução que de certa forma enfrenta diversas resistências de entidades “religiosas” que são sustentadas por dogmas estáticos que não acompanham a evolução da história.

Apesar das divergências entre os modelos tradicionais de família (defendidos pelo cristianismo) e as novas formações familiares (defendidas por movimentos progressistas), as religiões trouxeram e trazem valores essenciais para a preservação do ser humano, e como bem afirmou Queiroz (2015, p. 20), os Direitos Humanos só foram possíveis através da influência de princípios cristãos no desenvolvimento do Direito, pois “as sagradas escrituras influenciaram a cultura ocidental imprimindo hábitos e costumes. Serviram também de fundamento para a moral, para a ética e para as leis”.

Nesse processo de ruptura e continuidade o Direito se modifica e reconhece novas formas e novas entidades a serem tuteladas. O conceito de família, como bem explora Dias (2016) deve levar em conta principalmente a relação de afeto e amor entre as pessoas e preservar a liberdade como um princípio fundador do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Na família encontra-se a gênese da sociedade. É através dela que relações mútuas e interpessoais se estabelecem em uma associação baseada em valores culturais que são passados de gerações para gerações. Durante toda a história essas relações se transformam e em várias culturas a família tem uma formação diferente e uma forma diferente de conceber o conceito de criança e de adolescente. Em algumas sociedades nem se pode falar em infância dentro da perspectiva da infância enquanto faixa etária da “não responsabilidade” e do lazer.

Embora ao redor do mundo a infância seja tratada de diversas formas e, mesmo no Brasil, ainda exista uma preocupação com a abolição do trabalho infantil e com a garantia dos direitos das crianças e dos adolescentes, a tutela desse público no Brasil tem se efetivado e ganhado força a cada dia.

Diante desse contexto, o abandono afetivo tem sido um tema tratado a partir da perspectiva do princípio da proteção integral à criança e ao adolescente e através do princípio da dignidade da pessoa humana, colocando a criança e o adolescente como prioridade diante do choque de qualquer outra garantia Constitucional.

O afeto, nesse contexto, conforme já afirmado acima, é um elemento tão importante quanto as relações sanguíneas existente das relações familiares, devendo servir de parâmetro para proteger os interesses das crianças e dos adolescentes.

Sabe-se que o estado não pode obrigar o pai ou a mãe a amar seus filhos, porém, a Constituição Federal (art. 227), o Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 4º), e o Código Civil de 2002 (art. 1.634), trazem os requisitos que podem configurar o abandono afetivo por parte dos pais, os quais devem prestar assistência econômica e afetiva aos filhos, principalmente quando não conviverem juntos na mesma casa.

2.3. Adoção enquanto meio de garantir o princípio da felicidade e o direito à convivência familiar

A doutrina classifica os princípios constitucionais como explícitos e implícitos. Explícitos, como o próprio nome diz, refere-se aqueles princípios que estão expressamente previstos na Constituição, a exemplo do princípio da igualdade (art. 5º, caput e inciso I), do devido processo legal (art. 5º, LIV), da legalidade (art. 5º, XXXIX), etc. (BRASIL, 1988).

Já os princípios implícitos são aqueles que, embora não tenham disposição expressa na Constituição, existem, pois tutelam bens jurídicos fundamentais ao exercício da dignidade da pessoa humana e contribuem para o processo hermenêutico, dando sustentação ao Estado Democrático de Direito (Ferreira, 2022). São exemplos de princípios constitucionais implícitos

os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, o princípio da efetividade, o princípio da adequação, o princípio da felicidade, etc.

O princípio da felicidade, por ser muito genérico, é um dos princípios mais confusos e de difícil delimitação, uma vez que é difícil se mensurar a felicidade e quantificá-la, embora filósofos como John Stuart Mill e Peter Singer o tenha tentado em suas teorias utilitaristas.

Apesar de parecer um termo genérico, a “felicidade”, a partir da ideia de defesa da dignidade da pessoa humana e do Estado Democrático de Direito, apresenta-se como um princípio norteador que, a cada dia ganha força e poder normativo, podendo orientar decisões e influenciar a criação de políticas públicas, além de servir de freio no processo legislativo que represente um regresso para direitos fundamentais imprescindíveis para o exercício da cidadania (Souza et al., 2018).

O termo felicidade, pode se dizer, foi melhor definido por Sócrates e Platão, para os quais, ela consistia em se livrar dos excessos e investir nos valores espirituais mais elevados, uma vez que só a partir da liberdade diante dos excessos da carne é que se poderia falar em alcance da felicidade, alcançando-se assim a virtude.

Seguindo essa mesma linha de Platão, porém com o objetivo de expansão e defesa do Cristianismo, Santo Agostino afirmava que a “felicidade” seria Deus, o que se assemelha a Platão na medida que também prega um desapego as coisas materiais e mundanas, focando-se nas questões espirituais.

A vida feliz consiste em nos alegrarmos em vós, de Vós e por Vós. Eis a vida feliz, e não há outra. Os que julgam que existe outra apegam-se a uma alegria que não é a verdadeira. Contudo, a sua felicidade jamais se afastará de alguma imagem de alegria (Agostinho, 1996, p. 281).

Esse tipo de felicidade está pautado na busca por algo que transcenda as vontades individuais que estejam em desacordo com o bem espiritual, o que não é diferente nas teorias filosóficas sobre a felicidade, as quais visam um melhoramento na vida das pessoas através da harmonia social e do exercício da cidadania.

Segundo Singer (2002, p. 87):

A ética não exige que eliminemos as relações pessoais e as afeições parciais, mas exige que, em nossas ações, levemos em conta as reivindicações morais dos que são afetados por elas, e que o façamos como um certo grau de independência de nossos sentimentos por eles.

Essa reflexão de Singer tem como base o método por ele desenvolvido, denominado de “igual consideração dos interesses”, para o qual a felicidade deve ser buscada através de um

cálculo que favoreça o maior número de pessoas possível, conforme defendeu John Stuart Mill, em seu Utilitarismo.

Para o princípio de igual consideração dos interesses, fundamentado na ética prática, a felicidade só pode ser concebida de forma harmônica e segura quando os indivíduos pautam suas ações pensando no outro, uma vez que, viver em coletividade requer equilíbrio social. Essa noção pode ser extraída, por exemplo, na ideia de função social da propriedade, uma vez que esse princípio veda que uma determinada propriedade seja mantida sem uso enquanto pessoas vivem sem moradia e sem emprego.

A ideia do princípio utilitarista não é ignorar valores éticos incompatíveis, mas, analisar qual valor se adequa melhor a manutenção e promoção do equilíbrio entre a liberdade e a felicidade individual e a liberdade geral dos seres humanos baseado no princípio de igual consideração dos interesses (PINHEIRO, 2019).

Seja lá qual for a abordagem sobre a felicidade, ela vai pregar sempre uma elevação do espírito, uma vez que não se trata apenas de possuir bens materiais, mas, também, de ter sabedoria para compreender o que realmente é importante, o que só é possível através de um esforço contínuo, investindo-se em observação e reflexão.

Percebe-se, portanto, que a felicidade não é um tema moderno nem tão subjetivo como se possa pensar, mas, objeto de sérios estudos técnicos, como se pode observar na doutrina jurídica brasileira, a qual a defende enquanto princípio implícito na Constituição Federal de 1988.

O desdobramento do direito à felicidade ou à busca da felicidade é a garantia de meios e recursos para que ela seja alcançada, a exemplo do convívio familiar de crianças e adolescentes, do acesso à educação, ao esporte, ao lazer e à sobrevivência digna. Ou seja, para que o princípio da felicidade seja efetivado, é necessário a observância de vários outros princípios interdependentes que se completam e se fortalecem.

Essa junção de princípios para a garantia da efetividade de um determinado princípio é normal no ordenamento jurídico brasileiro, como se pode perceber, por exemplo, no princípio do devido processo legal, o qual, para ser efetivado, precisa que se respeite também princípios como ampla defesa, contraditório e duração razoável do processo.

A efetivação da felicidade de crianças e adolescentes, nesse sentido, depende do acesso a recursos materiais e imateriais. Os recursos materiais necessários podem ser a própria moradia, alimentação, esporte, recursos de lazer (brinquedos e jogos), etc. Enquanto os recursos

imateriais são o afeto dos pais, a convivência familiar de forma harmônica e a boa convivência na comunidade e na escola.

2.4. Adoção tardia e garantia dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes

Nosso Código Civil de 1916 (Lei 3.071/16) foi um marco importante à legislação brasileira, visto que reuniu leis, contribuindo de forma relevante para adoção, pois, segundo Weber (2006), o, a referência a este tópico quase não apareceu nos textos legais anteriores. De acordo com essa lei, além da adoção ser permitida apenas para casais sem filhos, poderia ser revogada se adotando ainda não houvesse perdido o vínculo com a família biológica. Em 1957 (Lei 3133/57).

Houve algumas mudanças interessantes em relação à adoção. As pessoas que já tinham filhos podiam adotar, mas, nestes casos, o filho adotado não teria direito à herança. A partir da legislação de 1965 (Lei 4.655), além das pessoas casadas, viúvas e divorciados também ganharam o direito de adotar. Ou seja, há pouco mais de 40 anos, apenas casais podiam ter crianças adotivas. A lei de 1965 também trouxe como mudança significativo para o instituto da adoção a chamada legitimação adoção, que se caracterizava pela possibilidade da criança adotada possuir praticamente os mesmos direitos legais que o filho biológico (com exceção de direitos de herança) e, automaticamente, interromper o vínculo com a família biológica, o que significou a irrevogabilidade do ato de adotar.

Mudanças legais vêm ocorrendo desde então, até culminar com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Lei 8.069, de 13 julho de 1990, que há quase 20 anos regulamentou a prática de adoção no Brasil (mas que sofreu algumas mudanças desde novembro de 2009, com a lei 12.010/09, também chamada Nova Lei da Adoção), e prioriza garantir, às crianças e adolescentes, de seus direitos, entre os quais a convivência familiar. (Maluf, 2010).

Nosso Código Civil de 1916 (Lei 3.071/16), foi um marco importante à legislação brasileira, dado que reuniu leis, contribuindo de forma relevante para adoção, pois, segundo Weber (2006), o, a referência a este tópico quase não apareceu nos textos legais anteriores. De acordo com essa lei, além da adoção ser permitida apenas para casais sem filhos, poderia ser revogada quando o adotando ainda não houvesse perdido o vínculo com a família biológica.

No entanto, como nos lembra Paiva (2004), a adoção só seria irrevogável nos casos envolvendo crianças abandonadas até os 7 anos ou aqueles cuja identidade dos pais era desconhecida. Lei 6.697/79, conhecida como Código de Menores, ao encerrar legitimação adotiva, estabelecendo duas formas de adoção: a adoção simples e a adoção plena, onde o

primeiro tratou da situação de crianças maiores de sete anos a adolescentes menores de 18 anos e que se encontravam em situação irregular. Em plena adoção, o adotante, filho de até 7 anos, passou da condição de filho, sendo o ato irrevogável. Foi somente com a legislação de 1988 que a lei passou a tratar de igual modo todos os filhos.

Além disso, estende-se o direito de adotar a todas as pessoas maiores de 18 anos, independentemente do seu estado civil ou condições de fertilidade. Em agosto de 2009, foi promulgada a Lei 12.010/09, que entrou em vigor em novembro do mesmo ano, e trouxe novas questões sobre a prática da adoção em nosso país. Tanto para o ECA quanto à nova lei de adoção, não há diferenciação legal entre filhos de um casal, independentemente de serem adotados ou biológico.

A recente lei 12.010/09, em seu artigo 25, apresenta o conceito de família extensa ou ampliada, que seria composta por parentes próximos da criança e teria prioridade em sua adoção se não ficasse sob a cuidado paterno. Aqui temos um terceiro fator histórico que contribuiu para uma cultura de adoção como afiliação de segunda classe categoria, dividida. Observe-se que todas as leis relativas adoção, e que antecedem a ECA, há sempre uma prioridade para família biológica, ou considerando a possível adoção apenas quando as pessoas não podiam ter filhos ou considerando o filho adotivo inferior ao biológico (que poderia perder seu espaço na família para adoções revogáveis), ou mesmo negando o direito à herança deixada pelos pais quando havia filhos biológicos.

A prática de atendimento a famílias adotivas demonstra que, para muitos pais, ainda há constrangimento em conversar com outras pessoas sobre como a criança veio para a família. Um caso interessante que ajuda a ilustrar o ponto é quando a mãe adotiva registra fotos “grávidas”, recorrendo a travesseiros ou outro material que, quando colocado sob a roupa, insinua uma barriga, visando registrar, no álbum de fotos do filho, sua gravidez. Não se deve falar muito sobre isso porque se referia ao fato de que a criança não fazia parte biologicamente da família e, portanto, seria inferior aos demais membros da constituição familiar, o quanto era preciso evitar os olhos discriminatórios na sociedade. Só iriam para adoção, então, aqueles que não conseguiam gerar seus próprios filhos, mas que queria constituir família.

Em uma pesquisa realizada por Weber e Carvalho (2024) envolvendo famílias de vários estados do país, 50% dos entrevistados trouxeram como motivação para adoção o fato de não terem filhos próprios (incluindo aqueles que desejavam escolher o sexo da criança ou problemas de infertilidade para ter o segundo filho). Para aqueles que não teve filhos biológicos, apresentou infertilidade como motivação para 80 % dos entrevistados.

No entanto o ECA e a Constituição da República Federativa do Brasil reprime qualquer forma de discriminação, não havendo nenhuma diferença entre o filho adotivo e o biológico, sendo o afeto o núcleo da formação familiar, gerando os mesmos direitos e deveres, devendo-se sempre buscar preservar a dignidade de crianças e adolescentes e uma convivência familiar harmônica e saudável.

3. CONCLUSÃO

Ainda nos dias atuais o processo de adoção sofre com a desinformação e com preconceitos historicamente construídos, o que afeta ainda mais a adoção de crianças e adolescentes já crescidos, uma vez que, ao adotar, a família pretende participar da educação da criança desde o início.

A adoção tardia, além de precisar enfrentar o desafio do preconceito, invertendo a ideia de que os costumes e hábitos trazidos pelas crianças já crescidas não pode mudar, depende de mais conhecimento de casos positivos por parte das famílias que irão adotar, para que o direito à convivência familiar seja de fato efetivado para crianças e adolescentes independentemente da idade.

Nesse sentido, o presente estudo constatou que, além da necessidade de difusão de informações a respeito da adoção, até mesmo para prevenir práticas de adoção ilegal, é necessário investir em campanhas ou políticas públicas que busque diminuir preconceitos arraigados na sociedade que só atrasam ainda mais o desenvolvimento humano.

REFERÊNCIAS

BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Presidência da República: Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 02 de abril de 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **SNA detalha estatísticas da adoção e do acolhimento no Brasil**. 2020. Disponível em: <https://cnj.jus.br/estatisticas-da-adoacao-e-do-acolhimento-no-brasil-sna/>. Acesso em 13 de junho de 2024.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. Editora Revista dos Tribunais. 11 ed. rev. atual. ampl: São Paulo, 2016.

FERREIRA, Francisco Gilney Bezerra de Carvalho. **Dos princípios implícitos decorrentes do devido processo legal**. 2014. Âmbito Jurídico, 2014. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/dos-principios-processuais-constitucionais-implicitos-decorrentes-do-devido-processo-legal/#:~:text=%C3%89%20o%20caso%2C%20por%20exemplo,impl%C3%ADcitos%2C%20que%20veremos%20logo%20adiante..> Acesso em 30 de abril de 2022.

FOUCAULT, Michel. **Arqueologia do saber**. 7.ed. Forense Universitária: Rio de Janeiro, 2008.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 20.ed. Graal: Rio de Janeiro, 1979;

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete. 29 ed. Vozes: Petrópolis, 2005.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas Modalidades de Família na Pós-modernidade**. Tese de Doutorado (orientador: Prof. Associado Roberto João Elias): Faculdade de Direito da USP. São Paulo, 2010.

PINHEIRO, Raildo Carlos da Silva. **Queimadas: um simulacro para Canudos sob a ótica da Análise do Discurso**. 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/49626/queimadas-um-simulacro-para-canudos-sob-a-otica-da-analise-do-discurso>. Acesso em 03 de mar. 2022.

QUEIROZ, Daniela Palhuca Nascimento; FREITAS, Aline da Silva. **Felicidade é opção de vida: noções acadêmicas aplicadas ao cotidiano**. Alexa Cultural: São Paulo, 2017;

QUEIROZ, Daniela Palhuca do Nascimento. **O princípio da dignidade da pessoa humana no ambiente do trabalho psicologicamente desequilibrado**. Alexa Cultural: São Paulo, 2015;

SILVA, Carla Regina; LOPES, Roseli Esquerdo. **Adolescência e juventude: entre conceitos e políticas públicas**. 2009. Disponível em: <http://www.cadernosdeto.ufscar.br/index.php/cadernos/article/viewFile/100/65>. Acesso em 03 de mar. 2022.

SILVA, Keith Diana da; MIRANDA, Fernando Silveira Melo Plentz. **Núcleo Familiar: Aspectos do Poder Familiar em Face ao Interesse da Criança e do Adolescente**. 2011. (artigo científico). Revista eletrônica DIREITO, JUSTIÇA E CIDADANIA – FAC SÃO ROQUE –

2011. Disponível em: http://docs.uninove.br/artefac/publicacoes/pdfs/keith_drt_20111.pdf. Acesso em 29 de fev. 2022.

VENOSA, Sílvio Salvo. Direito Civil Família. 17ª Edição. ed. São Paulo: Atlas, 2017. 518 p. v. 5.

SOUZA, Victor Martins de. **A Aljava e o Arco:** o que a África tem a dizer sobre Direitos Humanos – um estudo da Carta Mandinga. (Dissertação de Doutorado). São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2018. Disponível em: <https://somosmigrantessite.files.wordpress.com/2019/02/martins-2018-a-aljava-e-o-arco-o-que-a-acc81frica-tem-a-dizer-sobre-direitos-humanos-um-estudo-da-carta-mandinga.pdf>. Acesso em 21 de abril de 2022.

RUGGIERO, Roberto. **Instituições de direito civil:** volume II, direitos de Família: direitos reais e posse. 6. ed. São Paulo: Saraiva 1958.

WEBER, Aline Meira; CARVALHO, Gabriel Julio Alves. **Perfil idealizado:** entrave à efetivação da adoção de crianças e adolescentes no Brasil. IBDFAM, 2024. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/2094/Perfil+idealizado%3A+entrave+%C3%A0+efetiva%C3%A7%C3%A3o+da+ado%C3%A7%C3%A3o+de+crian%C3%A7as+e+adolescentes+no+Brasil>. Acesso em 12 de junho de 2024.