



FUNDAÇÃO EDSON QUEIROZ
UNIVERSIDADE DE FORTALEZA – UNIFOR
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
CONSTITUCIONAL – PPGD
MESTRADO EM DIREITO CONSTITUCIONAL

LUDMILLA CABRAL DE MORAIS CALLADO

A GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E
ADOLESCENTES INSTITUCIONALIZADOS NA CIDADE DE FORTALEZA/CE

FORTALEZA

2019

LUDMILLA CABRAL DE MORAIS CALLADO

**A GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E
ADOLESCENTES INSTITUCIONALIZADOS NA CIDADE DE FORTALEZA/CE**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional (PPGD), da Universidade de Fortaleza (UNIFOR), como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Constitucional.
Área de Concentração: Direito Constitucional nas Relações Privadas.

Orientador: Prof. Dr. Antonio Jorge Pereira Junior

FORTALEZA

2019

Ficha catalográfica da obra elaborada pelo autor através do programa de geração automática da Biblioteca Central da Universidade de Fortaleza

Callado, Ludmilla Cabral de Morais.

A GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES INSTITUCIONALIZADOS NA CIDADE DE FORTALEZA/CE /

Ludmilla Cabral de Morais Callado. - 2019

132 f.

Dissertação (Mestrado Acadêmico) - Universidade de Fortaleza. Programa de Mestrado Em Direito Constitucional, Fortaleza, 2019.

Orientação: Antonio Jorge Pereira Junior.

1. Criança e adolescente. 2. Direitos da criança e do adolescente. 3. Convivência Familiar. 4. Direito à Convivência Familiar. 5. Institucionalização. I. Pereira Junior, Antonio Jorge. II. Título.

LUDMILLA CABRAL DE MORAIS CALLADO

**A GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E
ADOLESCENTES INSTITUCIONALIZADOS NA CIDADE DE FORTALEZA/CE**

Dissertação julgada e aprovada para obtenção do título de Mestre em Direito Constitucional (PPGD), outorgado pela Universidade de Fortaleza.

Área de Concentração: Direito Constitucional nas Relações Privadas.

Aprovada em: _____ de agosto de 2019.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Antonio Jorge Pereira Junior (Orientador)
Universidade de Fortaleza - UNIFOR

Prof. Dr. Rosendo Freitas de Amorim (Examinador)
Universidade de Fortaleza - UNIFOR

Profa. Dra. Denise Almeida de Andrade (Examinadora)
Centro Universitário Christus - UNICHRISTUS

Para meus filhos: Lara (*in memoriam*), Mateus e você, que ainda não chegou. Aos primeiros porque tive o prazer de gerar e adotar como filhos e a você porque, apesar de ainda não estar aqui conosco, inspirou a construção desse trabalho.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, ao meu esposo, Renato, companheiro de longa data, amor da minha vida, que proporciona a realização dos meus sonhos. Agradeço por acreditar na minha capacidade e por investir em meu desenvolvimento pessoal e profissional. Agradeço pela paciência durante essa jornada e por todas as noites e finais de semana de reclusão em nossa casa, enquanto eu precisava estudar.

Ao meu filho, Mateus, verdadeiro presente de Deus. Agradeço por ser uma criança amorosa, carinhosa, curiosa e sapeca, que tantas vezes esperou pelo meu tempo livre para que pudéssemos conviver como família. Você me faz querer ser uma pessoa melhor todos os dias. Você é luz na minha vida!

Ao meu pai, Victor Hugo, por ter estimulado em mim a curiosidade e o gosto pela leitura e também, por ser minha fonte de inspiração quanto à dedicação aos estudos e ao conhecimento. Agradeço, ainda, pelo café quentinho que ele mesmo fazia e levava para mim, nas tardes em que estudei na sua casa.

À minha mãe, Rosa, meu exemplo de força e determinação. Agradeço pelas orações, por ter me ensinado a ter fé, por ter cuidado da nossa casa e por acreditar que no final, tudo vai dar certo.

Ao professor Dr. Antonio Jorge Pereira Junior, meu orientador, que apoiou a construção desse conhecimento de modo terno, disponível e acolhedor. Agradeço pela serenidade, paciência, segurança e pelos incentivos ao longo dessa caminhada. Foi um privilégio ter sido sua aluna e orientanda. Suas contribuições foram imprescindíveis para o desenvolvimento desta pesquisa.

Ao meu irmão Victor, que me encorajou a fazer o mestrado quando meus caminhos alcançaram uma dura encruzilhada. Por ser exemplo de firmeza e persistência, pela amizade e pelo carinho que nos mantém envolvidos e unidos mesmo quando o tempo nos é escasso.

Agradeço à Germana Belchior, minha doce cunhada intelectual, pelos empréstimos de livros, pelos incentivos nos momentos mais difíceis do mestrado e, principalmente, pelo tempo dedicado a ler e reler este trabalho, oferecendo sugestões e proporcionando reflexões que enriqueceram o resultado final.

Aos meus sogros Roseli e Carlos Ivan, que me receberam muitas vezes em sua casa, proporcionando um ambiente tranquilo para que eu pudesse estudar. Agradeço pelo carinho, pela acolhida e por serem avós maravilhosos.

Aos meus cunhados e cunhadas pelos bons momentos de convivência familiar que proporcionam às nossas famílias e também aos meus sobrinhos, Edu, Rafa, Marina, Sofia, Isa e Gabi, por serem raios de sol que aquecem meu coração.

Agradeço às minhas “amigas psi”, pela amizade que ultrapassa 20 anos de existência, pelo acolhimento, pelo carinho, pela torcida, pela força nas situações mais difíceis e por estarem presentes nos principais momentos da minha vida.

Às queridas amigas conquistadas no mestrado, Aleteia, Carmem, Mônica, Rayssa e Rebeca, por todas as vezes que sorrimos e choramos juntas. Por acreditarem que todas nós iríamos conseguir vencer esse desafio, pelo apoio, pelas mensagens de força e conforto, pela amizade sincera. Obrigada por transformarem essa jornada numa experiência inesquecível.

À professora Dra. Mônica Tassigny, pelas valiosas contribuições agregadas ao projeto inicial desta dissertação e por ter insistido e buscado alternativas que tornaram possível ultrapassar os muros da pesquisa de cunho meramente bibliográfico.

Agradeço aos pretendentes à adoção, especialmente à Michele Páscoa, por sua determinação e porque suas palavras e atitudes coordenadas, muitas vezes, foram fonte de inspiração para o desenvolvimento desta pesquisa.

Às queridas colaboradoras Cilda e Lina, que merecem meu reconhecimento e gratidão por toda ajuda e cuidado com meu lar e com minha família.

Ao amigo Lucineudo, que emprestou seu conhecimento docente oportunizando valiosas reflexões para um melhor direcionamento deste trabalho.

Aos voluntários da Acalanto Fortaleza, pessoas especiais que buscam a concretização do direito de crianças e adolescentes institucionalizados à convivência familiar. Sintam-se fortemente abraçados.

Ao querido Calebe, cuja ajuda com o questionário eletrônico propiciou a realização da pesquisa por meio da *internet*. Agradeço a presteza e a oportunidade de conviver com você.

A todos que responderam ao questionário *online*, proporcionando uma pesquisa mais próxima da realidade, meu muito obrigado.

Agradeço também à querida tia Rosélia, pelo prazer que sua presença proporciona àqueles que podem com ela conviver e, ainda, pela disponibilidade em ajudar nas correções ortográficas e gramaticais deste trabalho.

A todos os colaboradores do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unifor (PPGD), especialmente à sua coordenadora, Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu e aos maravilhosos funcionários da secretaria, Márcio, Nadja, Camila, Ana e Socorro, que contribuíram de modo essencial para a realização dessa empreitada.

Aos professores que gentilmente aceitaram o convite para compor a banca de defesa desta dissertação, Prof. Dr. Rosendo Freitas de Amorim e Profa. Dra. Denise Almeida de Andrade, cujas observações aperfeiçoaram o trabalho apresentado.

Finalmente, por essa conquista e muitas outras, agradeço a Deus e à Santa Maria. São tantos pequenos milagres numa vida só que seria uma incoerência não ter fé e, por meio dela, acreditar nos meus sonhos e perseverar.

RESUMO

A Constituição Federal de 1988 revolucionou o Direito em diversos segmentos. No que concerne à infância e à adolescência, a Constituição reconheceu direitos fundamentais específicos para crianças e adolescentes, implementando no Brasil a doutrina da proteção integral. Dentre outros direitos, a Constituição Cidadã e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) garantem ao público infantojuvenil, o “direito à convivência familiar”. Diversas assimetrias entre aquilo que foi legislado e a realidade executiva, entretanto, vêm promovendo o descumprimento dos preceitos legislativos, o que significa, no caso do direito em referência, que milhares de crianças e de adolescentes estão crescendo e se desenvolvendo em instituições de acolhimento. Essa realidade tem raízes muito profundas que remontam ao processo de colonização do Brasil. A par dessa realidade, algumas políticas que visam à inserção de crianças e adolescentes em famílias têm sido estabelecidas e realizadas, tais como programas de apadrinhamento afetivo, famílias acolhedoras e incentivo à adoção. A presente pesquisa busca responder à seguinte pergunta de partida: Como e em que medida ocorreu o amadurecimento do direito fundamental à convivência familiar, qual a sua extensão e de que modo esse direito tem sido garantido às crianças e adolescentes institucionalizados na cidade de Fortaleza/CE. Além da pergunta principal, também são feitos três questionamentos específicos: como ocorreu a consolidação da convivência familiar enquanto um direito da criança e do adolescente diante da evolução histórica da proteção à infância no contexto brasileiro? Qual a natureza da norma de direito à convivência familiar e a relevância desse direito fundamental, sob uma perspectiva psico-jurídica? O que tem sido desenvolvido na cidade de Fortaleza/CE, a fim de garantir o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados? A abordagem do problema é qualitativa. A pesquisa faz uso do método dedutivo. O método de procedimento é o monográfico. Foram utilizadas várias técnicas de pesquisa, inclusive um levantamento de dados eletrônico, coletando informações de uma amostra, por meio de uma pesquisa de opinião. O estudo foi estruturado em três capítulos. De início, contemplou-se o panorama histórico da convivência familiar como um direito da criança e do adolescente, demonstrando sua conexão com a proteção integral; apresentou-se o percurso que culminou na elaboração das primeiras legislações pertinentes à proteção da criança e do adolescente, contextualizando as doutrinas direito penal do menor e situação irregular, finalizando com a nova sistemática trazida pela proteção integral. Em um segundo momento, foi analisada, sob uma ótica psicossocial e jurídica, a norma de direito fundamental à convivência familiar, demonstrando a importância dessa convivência para a formação integral de crianças e adolescentes e apresentando uma perspectiva jurídica desse direito. Além disso, contextualizou-se a família brasileira na atualidade e as modalidades de família que estão dispostas no ECA. Por fim, buscou-se demonstrar o que tem sido realizado para garantir o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados na cidade de Fortaleza/CE. Os resultados apontam no sentido de que há ainda um longo caminho a ser percorrido até que todas as crianças e adolescentes institucionalizados possam obter a realização desse direito tão essencial ao seu desenvolvimento como pessoa humana e à manutenção da sua dignidade. Concretizar esse princípio e os direitos que dele emanam, todavia, dependerá de estratégias públicas e privadas que realmente busquem, com absoluta prioridade, assegurar-los.

Palavras-chaves: Criança e adolescente. Direitos da criança e do adolescente. Convivência Familiar. Direito à Convivência Familiar. Institucionalização.

ABSTRACT

The Federal Constitution of 1988 revolutionized the law in several segments. With regard to childhood and adolescence, the Constitution recognized specific fundamental rights for children and adolescents, implementing in Brazil the doctrine of integral protection. Among other rights, the Citizen Constitution, as well as the Statute of the Child and Adolescent (ECA), guarantee to children and adolescents, the “right to family life”. Several asymmetries between what has been legislated and the executive reality, however, have been promoting noncompliance with legislative precepts, which means, in the case of the law in question, that thousands of children and adolescents are growing and developing in host institutions. This reality has very deep roots that go back to the process of colonization of Brazil. Along with this reality, some policies aimed at the inclusion of children and adolescents in families have been established and implemented, such as affective sponsorship programs, foster families and fostering adoption. The present research seeks to answer the following starting question: How and to what extent did the fundamental right to family life mature, how long it has been, and how has this right been guaranteed to institutionalized children and adolescents in the city of Fortaleza/CE. In addition to the main question, three specific questions are also asked: How did the consolidation of family life as a right of children and adolescents take place in the face of the historical evolution of child protection in the Brazilian context? What is the nature of the rule of right to family life and the relevance of this fundamental right, from a psycho-legal perspective? What has been developed in the city of Fortaleza/CE, in order to guarantee the right to family life of institutionalized children and adolescents? The approach to the problem is qualitative. The research makes use of the deductive method. The method of procedure is the monographic. Several survey techniques were used, including an electronic survey, collecting data from a sample through an opinion survey. The study will be structured in three chapters. Initially, the historical panorama of family life was approached as a right of children and adolescents, demonstrating its connection with integral protection. It was presented the path that culminated in the elaboration of the first legislations pertinent to the protection of the child and adolescent, contextualizing the doctrines criminal law of the minor and irregular situation and ending with the new system brought by the integral protection. In a second moment, it was analyzed in a psychosocial and legal perspective the norm of fundamental right to family life, demonstrating the psychosocial importance of this coexistence for the integral formation of children and adolescents and presenting a legal perspective of this right. In addition, the Brazilian family is contextualized today and the family modalities that are arranged in the ECA. Finally, we sought to demonstrate what has been done to ensure the right to family life of institutionalized children and adolescents in the city of Fortaleza/CE. The results point to the fact that there is still a long way to go before all institutionalized children and adolescents can realize this right so essential to their development as a human person and to the maintenance of their dignity. Realizing this principle and the rights that emanate from it, however, will depend on public and private strategies that really seek, with absolute priority, to ensure them.

Keywords: Child and adolescent. Child and adolescent rights. Family living. Right to Family Living. Institutionalization.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	13
1 PANORAMA HISTÓRICO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR COMO UM DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E SUA CONEXÃO COM A PROTEÇÃO INTEGRAL.....	19
1.1 A construção sociojurídica da infância no contexto brasileiro: de criança a menor.....	20
1.2 O Brasil e o Direito penal do menor.....	24
1.3 O Código de Menores (1979) e a doutrina da situação irregular.....	32
1.4 A sistemática implementada pela doutrina da proteção integral e o surgimento da convivência familiar como um direito da criança e do adolescente.....	37
2 A PERSPECTIVA PSICO-JURÍDICA DA NORMA DE DIREITO FUNDAMENTAL À CONVIVÊNCIA FAMILIAR.....	43
2.1 A importância psicossocial da convivência familiar para a formação integral da criança e do adolescente.....	43
2.2 A perspectiva jurídica do direito fundamental à convivência familiar.....	50
<i>2.2.1 As normas de direitos fundamentais e a fundamentalidade do direito à convivência familiar.....</i>	<i>50</i>
<i>2.2.2 Família brasileira na atualidade: espaço de convivência familiar.....</i>	<i>56</i>
<i>2.2.3 O direito à convivência familiar no Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei n. 8.069/90: família natural e extensa, família substituta e modelos híbridos.....</i>	<i>62</i>
<i>2.2.3.1 Família natural e extensa.....</i>	<i>62</i>
<i>2.2.3.2 Famílias Substitutas: guarda, tutela e adoção.....</i>	<i>64</i>
<i>2.2.3.3 Modelos Híbridos de Convivência Familiar: famílias acolhedoras e programas de apadrinhamento.....</i>	<i>70</i>
3 A GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES INSTITUCIONALIZADOS NA CIDADE DE FORTALEZA/CE.....	75
3.1 Institucionalização no século XXI.....	76
3.2 Programas de promoção à convivência familiar realizados em Fortaleza/CE.....	81

3.3 Adoção e convivência familiar: o processo de adoção em Fortaleza/CE.....	90
<i>3.3.1 O que dizem os dados sobre a adoção em Fortaleza.....</i>	<i>96</i>
3.3.1.1 Entraves que impactam negativamente na celeridade da concretização das adoções de crianças/adolescentes na cidade de Fortaleza/CE.....	97
CONCLUSÃO.....	106
REFERÊNCIAS.....	111
ANEXOS.....	121

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 revolucionou o Direito em diversos segmentos. Iniciou transformações que impactaram no Direito de Família, ao reconhecer a igualdade entre cônjuges, assegurar outras modalidades de se constituir famílias diferentes do casamento e legitimar, assim, outras formas de filiação, bem como a igualdade entre os filhos.

No que concerne à infância e à adolescência, a Constituição reconheceu direitos fundamentais específicos para crianças e adolescentes, ao implementar no Brasil a doutrina da proteção integral e declarar que a família, a sociedade e o Estado devem promover os direitos elencados no texto do art. 227 do documento constitucional, com prioridade absoluta.

Dentre outros direitos, a Constituição Cidadã e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) garantem ao público infantojuvenil, o “direito à convivência familiar”. Diversas assimetrias, entretanto, entre aquilo que foi legislado e a realidade executiva vêm promovendo o descumprimento dos preceitos legislativos, o que significa, no caso do direito em referência, que milhares de crianças e de adolescentes estão crescendo e se desenvolvendo em instituições de acolhimento.

Essa realidade tem raízes históricas muito profundas, que remontam ao processo de colonização do Brasil. A institucionalização de crianças no país, herança européia, fez parte da formação da cultura brasileira e somente há poucos anos vem sendo criticada e combatida. Por isso, a importância de apresentá-la no capítulo um. No ano de 2020, o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA completará 30 anos de existência e ainda hoje não conseguiu efetivar o direito de todas as crianças e adolescentes a conviverem em uma família.

O ECA destaca a excepcionalidade do abrigamento; todavia, a cultura das institucionalizações persiste. Nos últimos anos, os grandes e superlotados estabelecimentos de internação e abrigamento para menores estão em desuso. Mudou-se a nomenclatura para unidades de acolhimento. O problema, porém, permanece em inúmeras unidades menores. O Brasil tem hoje, oficialmente, mais de 48.000 crianças e adolescentes acolhidos. Para efeitos comparativos, esse número é maior que toda a população de muitos municípios brasileiros. No Estado do Ceará, por exemplo, dentre os 184 municípios, mais de 100 cidades possuem menos de 40.000 habitantes.

Referida exceção estabelecida no ECA, além dos demais direitos inseridos nessa legislação, têm por base tanto as reivindicações de movimentos internos que abraçaram a luta em prol dos direitos de crianças e adolescentes brasileiros, como também os documentos internacionais que passaram a desaprovar a retirada de crianças e adolescentes do ambiente familiar, salvo motivo justificado, tendo em vista o entendimento de que é o seio da família o espaço mais adequado para o desenvolvimento desses sujeitos em formação. Dentre esses documentos, a Declaração dos Direitos da Criança (1959) e a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (1989) são os maiores expoentes.

A par desse conhecimento, algumas políticas públicas que visam à inserção em famílias, da população infantojuvenil abrigada, têm sido propostas, promovendo mesmo que precariamente, alguma convivência familiar aos acolhidos. Assim, têm sido estabelecidos e facilitados programas como os de apadrinhamento e de famílias acolhedoras.

Além disso, alterações recentes no ECA buscam agilizar o sofisticado, porém burocrático, processo de adoção de crianças e adolescentes, a modalidade mais segura de inserção em famílias substitutas, posto que definitiva. O processo de adoção apresenta inúmeras fases, o que o torna um verdadeiro desafio tanto para agentes públicos quanto para pretendentes e adotandos. Tem seu começo antes mesmo do pretendente à adoção ser inscrito no Cadastro Nacional da Adoção, pois, antes de estar apto à adoção é preciso ser habilitado a adotar. Somente este procedimento administrativo da habilitação do interessado pode levar mais de um ano, embora o prazo legal seja de 120 dias, prorrogável por igual período.

Diante desse contexto, a presente pesquisa busca responder à seguinte pergunta de partida: Como e em que medida ocorreu o amadurecimento do direito fundamental à convivência familiar, qual a sua extensão e de que modo esse direito tem sido garantido às crianças e adolescentes institucionalizados na cidade de Fortaleza/CE. Além da pergunta principal, também são feitos três questionamentos específicos, do grau mais teórico e abstrato ao mais prático e concreto: como ocorreu a consolidação da convivência familiar enquanto um direito da criança e do adolescente diante da evolução histórica da proteção à infância no contexto brasileiro? Qual a natureza da norma de direito à convivência familiar e a relevância desse direito fundamental, sob uma perspectiva psico-jurídica? O que tem sido desenvolvido na cidade de Fortaleza/CE, a fim de garantir o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados?

A pobreza, a falta de oportunidades de qualificação, a dependência de álcool e outras drogas, a insuficiência das políticas públicas de apoio às famílias em situação de risco, as desigualdades sociais, as necessidades imediatas do século XXI e outros fatores são alguns dos inúmeros motivos que colaboram com a desestruturação das famílias e o conseqüente abandono de crianças e de adolescentes no Brasil, que, muitas vezes, leva à institucionalização.

Ressalte-se que o artigo 227 da Lei Fundamental de 1988 representa um importante avanço no que diz respeito ao princípio da dignidade da pessoa da criança. Todavia, concretizar esse princípio e os direitos que dele emanam, dependerá de estratégias públicas e privadas que realmente busquem, com absoluta prioridade, assegurá-los.

A atenção ao direito fundamental à convivência familiar se mostra relevante, pois é no contexto das relações familiares que acontece o desenvolvimento físico, emocional e social da pessoa humana. A ausência de uma convivência familiar satisfatória pode trazer graves prejuízos para os indivíduos, tais como: dificuldades no estabelecimento de vínculos afetivos, psicopatias, dificuldades de aprendizagem e nas relações sociais. Desta forma, é preciso enfrentar a indiferença em relação à infância e à juventude institucionalizada no Brasil.

Pelo exposto, a temática é ainda atual e urgente, pois representa uma contribuição social, ao lançar um apelo aos setores públicos e à sociedade civil envolvidos na concretização dos direitos fundamentais infantojuvenis, quanto ao cumprimento da legislação, o desenvolvimento e a execução de políticas públicas voltadas às crianças e adolescentes acolhidos em instituições e, também, ao promover a visibilidade desse contexto de exclusão.

Para isso, o estudo se propõe a investigar como ocorreu a consolidação da convivência familiar como um direito da criança e do adolescente diante da evolução histórica da proteção à infância no contexto brasileiro, analisar a fundamentalidade da norma de direito à convivência familiar e a relevância desse direito fundamental, sob uma perspectiva psico-jurídica e apontar o que tem sido desenvolvido na cidade de Fortaleza/CE, visando garantir o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados

É mister ressaltar que o presente trabalho representa a retomada de estudos e experiências que tiveram início na primeira graduação desta pesquisadora, no curso de Psicologia. O retorno ao tema vem ao encontro de sua segunda formação em Direito, tendo em vista que, atualmente, desenvolve um trabalho voluntário junto a uma Organização Não

Governmental (ONG) que atua na busca da efetivação do direito à convivência familiar de crianças e adolescentes cearenses, promovendo atividades de orientação jurídica, psicológica e pedagógica aos pretendentes à adoção, bem como às famílias que já adotaram, além de parcerias com os órgãos públicos estaduais envolvidos nos procedimentos da adoção, entre outras atividades.

O trabalho realizado na ONG tem propiciado o conhecimento de situações que envolvem o abandono, o acolhimento institucional, a situação das unidades de acolhimento no Estado, os programas de apadrinhamento e acolhimento familiar e a adoção de menores de 18 anos. Também favorece a observação das dificuldades vivenciadas por todos os envolvidos na luta pelo direito da criança e do adolescente à convivência familiar, como o sofrimento causado pela longa espera por uma família e o descumprimento dos prazos estabelecidos no Estatuto da Criança e do Adolescente relacionados ao tempo de institucionalização das crianças e às etapas do procedimento da adoção. Ressalte-se que essa conjuntura fomentou o interesse pela pesquisa.

Insta aduzir, que este trabalho se coaduna à Linha de Pesquisa “Direito Constitucional nas Relações Jurídicas Existenciais” – cuja Área de Concentração é a área “Direito Constitucional nas Relações Privadas” – na medida em que trata da concretização de direito fundamental de crianças e adolescentes garantido pela Constituição Federal e que deve ser assegurado pela família, sociedade e Estado.

Para melhor compreensão do tema, foi realizada uma pesquisa de natureza qualitativa. A pesquisa faz uso do método dedutivo. O método de procedimento é o monográfico. Foram utilizadas várias técnicas de pesquisa. Inicialmente, o estudo se efetivou por meio de pesquisa bibliográfica interdisciplinar, agregando não somente material referente às ciências jurídicas, como também obras das ciências humanas e sociais, sobretudo da história, sociologia, psicologia, psicanálise e serviço social, destinadas a compor o quadro referencial teórico das discussões nacionais sobre os assuntos pertinentes ao trabalho. Em seguida, foi feito um levantamento documental com a pretensão de analisar documentos que abordassem o tema em questão. Foram analisadas legislações nacionais e internacionais referentes à temática proposta, relatórios, informações e dados obtidos nas plataformas oficiais de órgãos e instituições nacionais, estaduais e municipais. Quanto à utilização dos resultados, a pesquisa é pura, voltada a ampliar os conhecimentos sobre o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados, sem ousar promover intervenção na realidade.

Tendo em vista que alguns dados não estavam disponíveis ao conhecimento público, fez-se a opção de, além do material bibliográfico e documental, adotar uma pesquisa de opinião do tipo levantamento de dados, com intuito de avaliar parte da realidade do tema em foco, coletando dados de uma amostra por meio de uma pesquisa de opinião, que indicou alguns pontos críticos do processo analisado na subseção 3.3.1 do capítulo três. O levantamento foi realizado durante o período compreendido entre os dias 07 e 16 do mês de julho de 2019, com o uso de um questionário eletrônico (online) semi-estruturado, voltado às pessoas que estão tentando adotar ou que adotaram crianças e/ou adolescentes no município de Fortaleza¹, sendo os resultados projetados para o universo. A metodologia detalhada desta investigação está descrita no terceiro capítulo.

O estudo foi estruturado em três capítulos. De início, foi abordado o panorama histórico da convivência familiar como um direito da criança e do adolescente, demonstrando sua conexão com a proteção integral, sendo apresentado o percurso que culminou na elaboração das primeiras legislações pertinentes à proteção da criança e do adolescente, contextualizando as doutrinas do direito penal do menor e da situação irregular para finalizar com a nova sistemática trazida pela proteção integral.

Em um segundo momento, comentou-se, numa perspectiva psico-jurídica, a norma de direito fundamental à convivência familiar, demonstrando, inicialmente, a importância psicossocial dessa convivência para a formação integral de crianças e adolescentes. Seguindo o fio condutor, apresentou-se a perspectiva jurídica do direito à convivência familiar, conceituando normas de direitos fundamentais e analisando a fundamentalidade do direito em estudo. Além disso, contextualizou-se a Família brasileira na atualidade, compreendida de modo amplo e democrático. Ainda no capítulo dois, foi comentado o direito à convivência familiar no Estatuto da Criança e do Adolescente, apresentado as modalidades de família que estão dispostas no ECA – família natural e extensa, família substituta e os modelos aqui denominados de híbridos.

Por fim, se buscou demonstrar o que tem sido realizado a fim de garantir o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados na cidade de Fortaleza/CE, contextualizando a institucionalização no século XXI, os programas de promoção à

¹ Diante da permissão concedida pelas normas que regem a pesquisa acadêmica, Resolução CNS nº 466, de 12 de dezembro de 2012 e Resolução CNS nº 510, de 07 de abril de 2016, pesquisas de opinião pública não precisam ser enviadas aos comitês de ética universitários para fins de parecer.

convivência familiar realizados na Capital e o processo de adoção nessa cidade, apresentando dados sobre o processo de adoção em Fortaleza/CE coletados no levantamento, que indicam um longo caminho a ser percorrido para se garantir plenamente o direito de crianças e adolescentes à convivência familiar, reforçando-se a importância de se continuar estudando e acompanhando a presente temática, mantendo sempre acesa a luz que ilumina este assunto, até que todas as crianças e adolescentes institucionalizados possam obter a realização desse direito tão essencial ao seu desenvolvimento como pessoa humana e à manutenção da sua dignidade.

1 PANORAMA HISTÓRICO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR COMO UM DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E SUA CONEXÃO COM A PROTEÇÃO INTEGRAL

A consagração da criança e do adolescente como sujeitos de direito, nos moldes dos séculos XX e XXI, é fruto de uma construção paulatina, que importa à análise a ser feita neste trabalho, a fim de estabelecer as bases que deram origem à doutrina da proteção integral. Pode-se afirmar que, apesar de eminentemente voltada à população infantojuvenil vulnerável, ou seja, órfãos, menores abandonados, meninos de rua, entre outros grupos, cada época buscou, à sua maneira, protegê-los.

Diante desse cenário, este capítulo apresenta o panorama da infância e da adolescência sob uma perspectiva sociojurídica e normativa. Não tem a pretensão de ser uma análise sociológica, mas utiliza-se também desta com o objetivo de chamar atenção à presença de uma preocupação voltada às peculiaridades da criança e do adolescente em determinados contextos sociais. Com essa finalidade, demonstra a trajetória que foi percorrida pelo olhar dos estudiosos de cada época, em paralelo com os atuais, bem como por meio das legislações que promoveram a transformação da criança em menor e do menor em criança e adolescente.

Nos tópicos seguintes, dessa forma, partindo da antiguidade Greco-Romana, faz-se um breve relato sobre a situação da infância no contexto internacional até chegar-se à época do Brasil - Colônia, onde serão apresentadas as principais providências tomadas pelo Reino de Portugal e, posteriormente, pelo Estado brasileiro em relação à sua população infantojuvenil. Tais medidas inicialmente basearam-se na doutrina do “direito penal do menor”, do século XIX, por meio da qual o menor era considerado sujeito quando autor de um crime. Referida doutrina teve por expoentes os Códigos Penais de 1830 e 1890 e influenciou o Código de Menores Mello Mattos de 1927 (PEREIRA JUNIOR, 2016, p. 211).

Depois, sucedeu-se a “doutrina da situação irregular”, que percebia a criança desassistida como um problema social a ser resolvido (CEDECA, 2007, p. 5). Esta última corrente subsidiou ainda o Código de Menores de 1979. Concomitante a esta legislação, durante as décadas de 1970 e 1980, as discussões na esfera internacional referentes à Convenção Internacional dos Direitos da Criança ganharam repercussão no Brasil, onde movimentos internos também contribuíram para a adoção, pelo constituinte de 1988, da

doutrina da proteção integral. Tal conjunto de ideias, já constante nos debates prévios à promulgação da Convenção Internacional de *New York* (1989), alçou todas as pessoas menores de 18 anos à condição de sujeitos de direitos preferenciais.

1.1 A construção sociojurídica da infância no contexto brasileiro: de criança a menor

A percepção de infância que se tem hoje reflete a evolução de concepções que passaram a compreender as crianças e os adolescentes como pessoas em desenvolvimento. Esse momento atual, todavia, é fruto de uma evolução que partiu de um plano onde a criança e o adolescente eram pessoas indiferenciadas dos adultos, até serem percebidos como criaturas frágeis e vulneráveis, cuja vida se perdia com facilidade. Antes desse entendimento hodierno, houve tempo em que as normas referentes à criança se justificavam enquanto elas poderiam apresentar algum perigo à ordem social e, por isso, era necessário que fossem afastados da sociedade. Desde 1988, por fim, alcançou-se o entendimento legal de que todas as crianças e adolescentes são sujeitos de direito amparados pela doutrina da proteção integral.

Longo foi o caminho percorrido pela infância e juventude até que se chegasse ao contexto social e jurídico que pode ser encontrado nos dias atuais. Partindo da antiguidade Greco-Romana, a família foi assentada em bases patriarcais e patrimonialistas e assim percorreu os séculos. Era basicamente uma associação “econômica-política-religiosa-procriacional” (LOBO, 2011, p.22), cujo chefe – homem, esposo, pai – tinha amplo poder sobre os demais integrantes, inclusive sobre os filhos. Já havia, contudo, alguma percepção sobre a peculiaridade das fases da infância e juventude.

Consoante Siqueira (1979, p. 41-42), no mundo Grego de Atenas, Esparta e Creta, havia um instituto denominado “dos amigos da criança”, o qual buscava apoiar os pais na educação dos filhos, mediante a ajuda de um ou mais adultos que poderiam, inclusive, substituí-los caso necessário e cujo foco dos ensinamentos também alcançava a prática da virtude e a formação da conduta.

No Direito Romano, onde surgem os primeiros registros históricos sobre a questão dos menores delinquentes, aos parentes mais velhos era dado o poder para corrigirem os familiares menores em relação à instrução doméstica, comportamento social e prática de

delitos, sem a permissão, entretanto, de realizarem medidas excessivas contra aqueles (SIQUEIRA, 1979, p. 44).

Pode-se conjecturar, portanto, que, na realidade clássica romana, já havia alguma percepção da infância como processo do desenvolvimento humano, digno de estudos científicos inclusive, posto que, nessa época, repousa a tese do discernimento, que diferenciava infantes, púberes e impúberes, aplicada inclusive nas questões de justiça e que foi utilizada no espaço brasileiro, muitos anos à frente desse período.

Durante a Idade Média, a concepção de infância sofreu uma mudança. A fim de garantir uma melhor sobrevivência às frágeis criaturas, afastavam-nas do convívio familiar de origem. Nesse período histórico, era comum o envio dos filhos desde tenra idade para serem aprendizes em casas alheias, o que gerava uma permanente circulação de crianças. Percebe-se o contraste com a época clássica Greco-Romana, cujo suporte na educação era realizado por aliados dos pais – “amigos da criança” – ou por familiares, de modo mais estreito.

Philippe Ariés (2006, p. 157) afirma que todos os estratos sociais praticavam o método de aprendizagem por meio do encaminhamento de crianças a terceiros. Desta forma, as crianças aprendiam sobre modo de vida, regras de comportamento e ofício para o futuro, na convivência diária com os adultos estranhos, não existindo uma separação por fases de crescimento ou faixas etárias, apropriadas ao desenvolvimento das crianças e dos adolescentes. Naturalmente, não havia estudos de psicologia, pedagogia ou antropologia que dessem suporte a um tratamento diferente ao que era praticado.

A partir do século XV, teve início uma transformação da realidade familiar e, por consequência, da população infantojuvenil. O advento das escolas começa a mudar os hábitos das famílias abastadas no início da Idade Moderna. Para Philippe Ariés (2006, p. 159), “a substituição da aprendizagem pela escola exprime também uma aproximação da família e das crianças, do sentimento da família e do sentimento de infância, outrora separados. A família concentrou-se em torno da criança”. Com a proximidade entre pais e filhos promovida pela escolarização, foi possível começar a perceber as especificidades da infância, instaurando-se, paulatinamente, o hábito de se ensinar crianças de modo diferenciado e apartado da comunidade adulta.

Nas camadas mais populares, contudo, principalmente nas cidades urbanas, as crianças continuavam a ser encaminhadas a outras famílias, a fim de serem criadas por amas do

campo, possibilitando o trabalho dos pais. Ademais, o advento da Revolução Industrial e a exploração do trabalho infantil, mão de obra barata e abundante, afastaram por muitos anos a infância pobre do tratamento diferenciado dado às crianças das classes mais favorecidas, o que repercute, ainda, nos dias atuais.

No Brasil colônia, foram necessárias algumas décadas até que uma incipiente assistência à infância tivesse início, sendo voltada prioritariamente à criança abandonada. A Igreja Católica, ainda no século XVI, foi a instituição pioneira na busca de cuidar da infância brasileira, tendo começado sua assistência por meio das Santas Casas de Misericórdia (SANCHES; VERONESE, 2012, p.24).

Com o crescimento e urbanização desordenada da colônia portuguesa e, tendo em vista as precárias condições socioeconômicas e de infra-estrutura da maioria dos colonos das comunidades rurais e das vilas urbanas, muitas demandas oriundas da desordem pública e da desigualdade social começaram a tomar conta do território ocupado, como o aumento da orfandade e do abandono de crianças (WAQUIM; COELHO; GODOY, 2018, p.93).

Nesse tempo, vigoravam as Ordenações do Reino, que permitiam a entrega de infantes a amas de leite, a fim de serem alimentados, situação comum em vários países da Europa. Tal situação passou a ser rotineira também na colônia portuguesa e, de acordo com Kreuz (2012, p.20-21), acontecia em dois diferentes contextos – ou porque as mulheres de classe social mais abastada não conseguiam amamentar e confiavam seus descendentes às amas, pagando pelo serviço, ou porque, diante da pobreza que assolava grande parte da população, muitas mulheres deixavam seus filhos em orfanatos, a fim de que estes fossem mais bem cuidados e criados.

A entrega de crianças a entidades destinadas a abrigá-las, inicialmente motivada pela pobreza, foi a solução encontrada para melhor proteger recém-nascidos abandonados. Pode-se afirmar que a cultura da institucionalização nasceu junto com o Brasil. Ampliou-se, no entanto, quando um instrumento voltado ao recebimento de doações para as casas de misericórdia começou a ser utilizado como local apropriado para se deixar recém-nascidos rejeitados, que passaram a ser conhecidos como “expostos”. Segundo Judite Trindade (1999, *online*):

No Brasil, desde a colônia até a crise do império, no final do século XIX, a criança abandonada era tratada pelos termos "expostos" e "enjeitados". Esses termos correspondiam ao tipo de abandono mais comum para o período, qual seja, o de

recém-nascidos, e se consubstanciavam nas práticas de enjeitar as crianças expondo-as em locais onde seriam, muito provavelmente, recolhidas. Os locais mais comuns eram as igrejas e conventos e, mais tarde, as "rodas dos expostos".

A roda dos expostos², ideia importada da Europa para o Brasil, é contextualizada por Maria Luiza Marcílio (1988), que explica ser um artefato móvel, em forma de cilindro, que se localizava nos muros das instituições acolhedoras. O sistema da roda possibilitava àqueles que não quisessem cuidar de crianças indesejadas, deixá-las nas instituições de acolhimento sem se expor. Dessa forma, milhares de crianças foram abandonadas nesse mecanismo, que, apesar da boa intenção em acolher os menores para livrá-los do abandono que poderia levá-los à morte, mantinha um alto índice de mortalidade infantil, o qual chegava a noventa por cento.

As crianças que eram entregues nesses dispositivos passavam a ser amamentadas por amas-de-leite, mulheres contratadas para cuidar e alimentar os bebês. Essas cuidadoras podiam levar os pequenos para suas casas, sob sua responsabilidade, ou realizar o seu papel de nutriz nas próprias Santas Casas, tudo mediante um pagamento realizado pelo Reino e pela Misericórdia. As Câmaras Municipais seriam as responsáveis pela situação dos órfãos e demais crianças em situação de risco; porém, predominavam mesmo as ações de caridade e filantropia, diante do descaso e da omissão do Estado nesse cuidado (MARCÍLIO, 1988, p. 139-162).

Ao completarem sete anos, as crianças passavam a ser consideradas como adultos. Algumas, efetivamente, precisavam trabalhar para sua manutenção. Podiam exercer ofícios de forma remunerada, ou apenas em troca de casa e comida. Os que eram considerados órfãos podiam permanecer nas casas de acolhida até os 12 anos, onde deveriam aprender alguma profissão. Muitas meninas acabavam por permanecer nas casas das cuidadoras, como criadas. Já aos meninos, eram reservados trabalhos braçais relacionados às atividades marítimas, como a construção de embarcações, ou seguir carreira religiosa (KREUZ, 2012, p23).

Importa ressaltar que não somente crianças brancas enjeitadas eram colocadas na roda; mas também, filhos de escravas, expostos nas Santas Casas por seus proprietários, a fim de obterem lucros com o aluguel da nutriz, ou mesmo para não se responsabilizarem com os custos da criação dos filhos de suas escravas. Ademais, as próprias mães, a fim de proteger os filhos contra a escravidão, também os colocavam nas rodas, principalmente após o Alvará de

² Sobre a roda dos expostos ver MARCÍLIO, 1988, p. 144-163.

1775 que concedia a liberdade às crianças escravas expostas (CIVILETTI, 1991, p. 34). Tal fato sofreu crescente redução à medida que as leis abolicionistas foram sendo editadas.

O abandono de crianças, no entanto, ainda era crescente no século XIX e alguns esforços a fim de diminuir o número de crianças nos asilos e orfanatos foram iniciados. A consequência foi a lenta diminuição do abandono de recém-nascidos, porém, o crescimento do abandono de crianças maiores. Essas crianças, que precisavam de alguma forma se manter, começam a realizar pequenos delitos.

No período imperial, consoante Amin (2018, p. 51), algumas políticas começam a ser desenvolvidas com o objetivo de reprimir os infratores, fossem estes menores ou maiores. O temor diante da crueldade das penas era o pilar da política repressiva sob a vigência das Ordenações Filipinas, que impunham a imputabilidade penal inclusive às crianças, a partir de 7 anos de idade. Entre 7 e 17 anos, apesar de haver atenuação na aplicação das penas, os jovens infratores eram tratados como adultos. A partir dos 17 anos já sofriam, a depender do delito cometido, a pena de morte por enforcamento, comum aos adultos dessa época, em que teve início a doutrina conhecida como Direito Penal do Menor, que será desenvolvida no tópico seguinte.

1.2 O Brasil e o Direito penal do menor

O Código Criminal do Império, promulgado em 1830, instituiu a doutrina do direito penal do menor. No escopo geral, trouxe normas mais favoráveis aos menores, ao estabelecer que, até os 14 anos de idade, estes não eram considerados criminosos³. Instituiu, no entanto, uma análise de discernimento⁴ do jovem quanto ao fato praticado e assim, existindo compreensão da infração cometida, para os maiores de 7 e menores de 14 anos, seria possível seu encaminhamento às casas de correção, onde sua permanência era permitida até os 17 anos (PASSETTI, 1985, p. 28).

De toda forma, apenas quando fosse observado o entendimento do menor sobre o delito cometido, este seria considerado um criminoso. Além disso, o juiz poderia aplicar a mesma

³ Art. 10. “Tambem não se julgarão criminosos: 1º Os menores de quatorze annos”.

⁴ Art. 13. “Se se provar que os menores de quatorze annos, que tiverem commettido crimes, obraram com discernimento, deverão ser recolhidos ás casas de correção, pelo tempo que ao Juiz parecer, com tanto que o recolhimento não exceda á idade de dezasete annos”.

pena destinada ao cúmplice, caso o autor fosse menor de 17 anos, o que já era um avanço para a época.

Sobre o tema, Pinheiro (2014, p. 36) alerta que o Código Penal do Império de 1830 foi, em grande medida, influenciado pelo Código Penal francês. Ratifica seu entendimento alegando que o Código Imperial pressupunha que crianças de até 14 anos eram imaturas moralmente e, portanto, estas não poderiam ser “presas, detidas, ou reclusas, mas apenas recolhidas a casas de correção”, podendo nestas permanecerem até os 17 anos.

Tendo em vista os movimentos abolicionistas da época, que começaram a conquistar resultados na segunda metade do século XIX, em 28 de setembro de 1871, foi promulgada a Lei n. 2.040, conhecida como Lei do Ventre Livre⁵, cuja previsão, entre outras disposições, declarava serem livres os filhos de escravas que nascessem da data de sua publicação em diante.

Acentua Camila Collucci (2014, p. 13) certas contradições da lei, como a previsão de que os libertos deveriam ser criados e cuidados pelos senhores de suas mães escravas até a idade de oito anos. A partir de então, poderia o proprietário ser indenizado pelo Estado ou fazer uso de seus serviços até os 21 anos de idade. Em caso de abandono ou maus-tratos, as crianças poderiam ser entregues pelo governo a associações autorizadas que tinham o direito aos serviços gratuitos dos menores até a idade de 21 anos completos, podendo alugar seus serviços. Ressalta a autora, todavia, o viés assistencialista da lei, diante de previsões como a instituição de um pecúlio para os nascidos livres e a busca de uma colocação apropriada para os maiores de 21 anos.

Insta aduzir que, desde 1850 estava proibido o tráfico de escravos para o Brasil, o que foi gerando o fim do regime escravista no país. As lutas contra a escravidão acabam favorecendo a imigração, que se consolida após a abolição. A realidade brasileira, contudo, era diferente daquela apresentada na Europa e, ao chegarem ao Brasil, os colonos enfrentavam as mais duras intempéries, como dificuldades com o clima, o adoecimento por moléstias locais e a morte.

Segundo Josiane Rose Petry (1988, p 18-19), houve tantas mortes de imigrantes nesse período “que os orfanatos surgidos a partir de 1870, alguns deles foram criados com a

⁵ Art. 1º. “Os filhos de mulher escrava que nascerem no Imperio desde a data desta lei, serão considerados de condição livre”.

finalidade de abrigar os filhos de imigrantes italianos, vitimados pela febre amarela”. O aumento da imigração, assim, trouxe para o Estado o agravamento de um problema social já existente, relacionado ao número de crianças e adolescentes órfãos. A população infantojuvenil desamparada aumentou.

Após a abolição dos escravos e com a consequente proclamação da república, foi elaborado o “Código Penal dos Estados Unidos do Brazil”, promulgado pelo Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890. Referida legislação apresentou pequenas mudanças em relação ao de 1830, aduzindo que apenas os menores de 9 anos, pela ausência de discernimento, não sofreriam penalidades⁶. No entanto, em seu artigo 30, faz a ressalva de que “os maiores de 9 anos e menores de 14, que tiverem obrado com discernimento, serão recolhidos a estabelecimentos disciplinares industriaes, pelo tempo que ao juiz parecer, comtanto que o recolhimento não exceda á idade de 17 anos”.

Observa-se, no diploma em alusão, outra previsão mais benéfica para o menor de 18 anos de idade, posto que, no que concerne à aplicação da pena, o juiz era agora obrigado a abrandar a sua punição, devendo tratá-lo como seria o tratamento de um cúmplice adulto (PEREIRA JUNIOR, 2016, p. 214).

Nos anos finais do Século XIX, o problema dos menores de rua era de ordem policial, sendo que a nova forma de governo, que trouxe as ideias positivistas próprios do período, não poderia continuar permitindo que somente a filantropia e a caridade dessem conta do problema social, que era a assistência infantojuvenil do país, enquanto o Estado continuava omissos. Era necessário que programas sociais oficiais fossem pensados e executados. Conforme ressalta Josiane Rose Petry:

Os intelectuais da época, impulsionados pelos ideais progressistas e nacionalistas, concluíram que assistir uma criança, não significava somente dar-lhe casa e comida. Fazia-se necessário que as instituições formassem o indivíduo na moral, bons costumes, educação elementar e lhe fornecesse ainda, uma capacitação profissional, que mais tarde lhe permitiria o seu próprio sustento. (PETRY, 1988, p. 27)

Com o apoio da elite intelectual da época, que fomentou a necessidade do Estado regulamentar a situação do menor carente, o governo passa a intervir de forma oficial nessa seara. Embora ainda voltada aos casos de abandono e delinquência, a Lei n. 4.242, de 5 de

⁶ Art. 27. “Não são criminosos”:

“§ 1º Os menores de 9 anos completos”;

“§ 2º Os maiores de 9 e menores de 14, que obrarem sem discernimento”;

janeiro de 1921, que fixava a despesa geral da República dos Estados Unidos do Brasil para o exercício do ano corrente, trouxe disposições que autorizaram a “organização do serviço de proteção da infância abandonada e delincente” (COLUCCI, 2014, p. 17).

O texto da Lei Orçamentária n. 4.242/1921 propiciou a criação de um Juízo Privativo de Menores, bem como a organização do Serviço de Assistência e Proteção à Infância Abandonada e Delincente e, ainda, trouxe normas sobre abandono, pátrio poder e responsabilização dos infratores, isentando de pena os menores de 14 anos e estabelecendo que os maiores de 14 e menores de 18 anos detidos, deveriam ser avaliados de modo apropriado e individual (PINHEIRO, 2014, p. 50-51).

O primeiro Juizado de Menores do Brasil foi instituído na capital federal, cidade do Rio de Janeiro, em 1924. Fruto do empenho do jurista José Cândido de Albuquerque Mello Mattos, conhecido protetor das causas infantojuvenis do período. Tal órgão especial foi criado pelo Decreto n. 16.272, de 20 de dezembro de 1923, que reorganizava a justiça do Distrito Federal.

As dificuldades inerentes à execução das medidas promovidas pelo Juízo de Menores tornavam a atuação do Juizado de eficácia vacilante. A ausência de uma legislação que fosse especialmente voltada às questões inerentes aos menores também dificultava o bom andamento das providências que poderiam ser tomadas. Foram criadas instituições para o recebimento de menores infratores; mas, diante da falta de estabelecimentos correlatos em número suficiente, os poucos existentes acabaram por sofrer com a superlotação.

Os juízes começaram a utilizar outra penalidade, a fim de executarem as medidas sem que os menores ficassem encarcerados, a liberdade vigiada. Ademais, davam autorização para que os jovens fossem encaminhados a residências, a fim de realizarem trabalhos domésticos, o que nem sempre era medida melhor que o cárcere. Muitas crianças, contudo, eram detidas e presas em celas junto com os adultos.

Em março de 1926, o Jornal do Brasil revelou a estupefata história do menino Bernardino, de 12 anos, que ganhava a vida nas ruas do Rio como engraxate. Ele foi preso por ter atirado tinta num cliente que se recusara a pagar pelo polimento das botinas. Nas quatro semanas que passou trancafiado numa cela com 20 adultos, Bernardino sofreu todo tipo de violência. Os repórteres do jornal encontraram o garoto na Santa Casa “em lastimável estado” e “no meio da mais viva indignação dos seus médicos”. (WESTIN, 2015).

A divulgação do caso do menino Bernardino causou comoção na época e promoveu debates que alcançaram tanto o Congresso, como o Governo Federal. Após a passagem de um ano da prisão do jovem trabalhador, em 1927, o então presidente Washington Luís promulgou o Código de Menores, que fixou em 18 anos de idade, a capacidade penal no Brasil (WAQUIM; COELHO; GODOY, 2018, p.91).

Foi o projeto do jurista Mello Mattos, apresentado em 1921 que, após algumas alterações, resultou na promulgação do Código de Menores do Brasil – Decreto n. 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 – o primeiro Código de Menores da América Latina, que ficou conhecido como Código Mello Mattos (CMM).

É importante ressaltar, em consonância com Alyrio Cavallieri (1978, p. 14), que Mello Mattos foi uma pessoa de espírito humanístico, que buscou proteger as crianças dos anos 1920 suprindo algumas omissões do Direito da época. Por sua dedicação recebeu a alcunha de “Mellino das crianças”. O Juizado instituído por Mello Mattos tinha cunho executivo e, a partir do momento em que o Poder Executivo iniciou seus trabalhos na seara assistencial, perderam seu espaço de ação. Era tão arraigado o assistencialismo dos juízos de menores que, durante o ano de 1974, o Juizado do ex-Estado da Guanabara foi procurado 13.737 vezes por populares solicitando a internação de crianças por motivos diversos, na maioria, em razão da pobreza.

Importa aduzir que o Código de Menores de 1927 representou a consolidação dos esforços de uma elite intelectual e política do Brasil, num momento oportuno de implementação de políticas sociais por parte do Estado. O texto estava em consonância com os principais debates e métodos internacionais vigentes no período. Por meio da legislação vanguardista, foram estabelecidas normas que contemplavam a questão dos menores da época (PINHEIRO, 2014, p. 96).

O Código Mello Mattos, separado em capítulos, ao longo de seus 231 artigos fez referência ao tratamento de crianças em primeira infância, infantes expostos, menores abandonados, suspensão e perda do pátrio poder, destituição da tutela, medidas aplicáveis aos menores abandonados e aos menores delinquentes, trabalho de menores, entre outras

considerações. O objeto e a finalidade da lei estavam dispostos no artigo primeiro, que dividiu os menores em duas categorias – os abandonados e os delinquentes⁷

Eram considerados abandonados os menores incluídos no extenso rol do art. 26⁸ do Código, que não se detinha aos aspectos da orfandade. Eram hipóteses que ampliavam essa questão, oferecendo proteção aos menores qualificados como em situação de risco, consoante o cenário da época; tais como, os que não tinham residência fixa, nem meios de subsistência, por serem órfãos, filhos de desaparecidos, desconhecidos, indigentes, enfermos, ausentes ou de presidiários, na ausência de tutor ou guardião para a criança, aqueles que encontravam em estado habitual de vadiagem, mendicância ou libertinagem, bem como os que sofriam maus tratos físicos.

O diploma em comento não deu continuidade ao sistema de Roda dos Expostos, excluindo o controverso mecanismo de todo o país⁹. Conforme disposição dos artigos 14 e 16, as crianças de até sete anos de idade em situação de abandono eram consideradas “expostas” e deveriam ser entregues, de forma direta, em instituições destinadas a recolhê-las e criá-las.

Na intenção de proteção do menor, o Código se imiscui, inclusive, na fechada circunscrição das famílias brasileiras e estabelece diversas disposições que possibilitam a

⁷ Art. 1º. “O menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquente, que tiver menos de 18 annos de idade, será submetido pela autoridade competente ás medidas de assistencia e protecção contidas neste Codigo”.

⁸ Art. 26. “Consideram-se abandonados os menores de 18 annos:

I. que não tenham habitação certa, nem meios de subsistencia, por serem seus paes fallecidos, desaparecidos ou desconhecidos ou por não terem tutor ou pessoa sob cuja, guarda vivam;

II. que se encontrem eventualmente sem habitação certa, nem meios de subsistencia, devido a indigencia, enfermidade, ausencia ou prisão dos paes. tutor ou pessoa encarregada de sua guarda;

III. que tenham pae, mãe ou tutor ou encarregado de sua guarda reconhecidamente impossibilitado ou incapaz de cumprir os seus deveres para, com o filho ou pupillo ou protegido;

IV. que vivam em companhia de pae, mãe, tutor ou pessoa que se entregue á pratica de actos contrarios á moral e aos bons costumes;

V. que se encontrem em estado habitual do vadiagem, mendicidade ou libertinagem;”

VI. que frequentem logares de jogo ou de moralidade duvidosa, ou andem na companhia de gente viciosa ou de má vida.

VII. que, devido á crueldade, abuso de autoridade, negligencia ou exploração dos paes, tutor ou encarregado de sua guarda, sejam:

a) victimas de máos tratos physicos habituaes ou castigos immoderados;

b) privados habitualmente dos alimentos ou dos cuidados indispensaveis á saude;

c) empregados em occupações prohibidas ou manifestamente contrarias á moral e aos bons costumes, ou que lhes ponham em risco a vida ou a saude;

d) excitados habitualmente para a gatunice, mendicidade ou libertinagem;

VIII. que tenham pae, mãe ou tutor, ou pessoa encarregada de sua guarda, condemnado por sentença irrecorrivel;

a) a mais de dous annos de prisão por qualquer crime;

b) a qualquer pena como co - autor, cúmplice, encobridor ou receptador de crime commettido por filho, pupillo ou menor sob sua guarda, ou por crime contra estes”.

⁹ Art. 15. “A admissão dos expostos á assistencia se fará por consignação directa, excluido o systema das rodas”.

perda ou suspensão do outrora denominado pátrio-poder (CMM, art. 31 c/c art. 32), bem como as condições para o seu restabelecimento (CMM, art. 45).

O Código estabelece diversas medidas aplicáveis aos menores abandonados e também aos seus pais e/ou responsáveis. Menores de 18 anos encontrados em estado de vadiagem, mendicância, ou libertinagem habitual poderiam ser institucionalizados. Ressalte-se que as medidas eram sujeitas à revisão a cada três anos e deveriam respeitar as convicções religiosas e filosóficas das famílias. Foi uma época de multiplicação dos internatos. Crianças foram internadas em orfanatos e afastadas da convivência familiar sob a justificativa de que suas famílias não estavam cumprindo seu papel, sendo tarefa do Estado buscar corrigir os desvios da conduta social aceita no período (KREUZ, 2012, p. 25).

A situação de delinqüência não foi tão amplamente explicitada quanto a dos menores abandonados. Segundo Pinheiro (2014, p. 117-118):

Diferentemente do detalhamento que definia o status de abandono e seus correlatos, não há no texto do Código caracterização esmiuçada de um perfil de menor delinqüente, tema do capítulo VII, nele explicitado como “autor cúmplice de fato qualificado crime ou contravenção.” Se para os abandonados verificam-se normas que mesclam controle e proteção, para os “menores delinquentes” são criadas regras que visam abrandar a rigidez das penas, relativizando-as de acordo com a idade dos envolvidos e o tipo de delito cometido.

É possível conceituar delinqüência por meio da afirmação de Passetti (1985, p. 27): “a delinqüência é entendida como uma forma de vida negativa em relação ao que socialmente é reconhecido na lei”. Dessa forma, são considerados delinquentes aqueles que agem habitualmente de modo contrário à lei e, tendo em vista que a legislação vem para consolidar os anseios sociais, era considerado delinqüente aquele que agia de forma contrária ao socialmente aceito como certo, belo e bom.

Ressalte-se que o Código Mello Mattos tratou diretamente da imputabilidade penal, conferida a todos os menores de 14 anos (art. 68) e graduou as penalidades impostas aos maiores de 14 e menores de 18 anos, bem como daqueles em idade de 18 a 21 anos, de forma diferente das cominadas aos adultos maiores, inclusive estabelecendo que nenhum menor de 18 anos que tenha sido apreendido será recolhido à prisão comum (Art. 86). Todavia, permitia que, na ausência de instalações apropriadas destinadas ao público menor, os sentenciados à internação poderiam ser recolhidos às prisões comuns, onde ficariam separados dos condenados maiores e sujeitos a regime educativo (art. 87).

A legislação de menores de 1927 preocupou-se também com a questão do sigilo no que concerne à identidade dos menores delinquentes, com expressa proibição da publicidade das audiências (art. 88), bem como da publicação de documentos ou atos processuais e exibição de fotos ou qualquer outro meio que pudesse identificá-los.

As relações de trabalho também foram alvo da preocupação do Código, proibindo-se o trabalho ao menor de 12 anos e estabelecendo normas de proteção e assistência que, apesar de décadas de discussão nos meios políticos e intelectuais causaram muita celeuma entre os empresários, pais, artistas, dentre outros que protagonizaram oposição às regras estabelecidas pela nova lei (PINHEIRO, 2014, p. 120). Com o passar dos anos, inúmeras tentativas de atualização do CMM foram oficializadas, sendo a mais relevante, a proposta elaborada por juízes de menores em 1957, que, consoante outras, foi também impugnada e abandonada.

Ainda na década de 1940, o Código sofreu modificações tanto em matéria penal – Código Penal de 1940 e Decreto-Lei n. 6.026, quanto administrativa, posto que os Decretos-Lei 3.799 de 1941 e 6.865 de 1944 criam e reorganizam o Serviço de Assistência a Menores – SAM (CARVALHO, 1980, p. 9). É digno de nota que o SAM, que passou a ser atrelado ao Ministério da Justiça, buscou centralizar as ações atinentes à figura dos menores e a fazer oposição à jurisdição dos Juízos de Menores (PETRY, 1988, p. 39), ocasionando conflitos de competência.

Por intermédio da Lei n. 4.153, de 1964, o SAM, que não conseguiu atingir seus objetivos, teve suas funções incorporadas pela Fundação Nacional para o Bem-Estar do Menor – FUNABEM – responsável pela implantação, durante o regime militar, da Política Nacional do Bem-Estar do Menor - PNBEM.¹⁰ Apesar de pautada na Declaração Universal dos Direitos da Criança, a FUNABEM apresentou contradições entre a teoria e a prática durante os anos de sua existência. Nesse sentido, assevera Josiane Rose Petry (1988, p. 70):

Toda a fundamentação teórica da PNBEM foi buscada na Declaração Universal dos Direitos da Criança, na importância da família na significação desta para o bem-estar da criança; porém, ao assumir a FUNABEM uma postura de diagnóstico parcial e comprometido com a realidade, suas propostas não foram senão paliativas ou de

¹⁰ Art. 5º. “A Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor tem como objetivo formular e implantar a política nacional do bem-estar do menor, mediante o estudo do problema e planejamento das soluções, a orientação, coordenação e fiscalização das entidades que executem essa política”.
“Parágrafo único. As atribuições do atual Serviço de Assistência a menores passam à competência a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor”.

caráter reformista, pois ao fechar os olhos para a realidade nacional, não considerou as verdadeiras necessidades do menor, e num sentido mais amplo, do próprio cidadão brasileiro dentro do contexto histórico que vivenciava.

Ressalte-se que eram anos de implantação da Ditadura Militar, e a ideia de segurança nacional serviu de mote ideológico para a implantação do novo órgão que visava proteger os menores (RIZZINI, 2004, p. 36). Infelizmente, apesar da proposta progressista, a FUNABEM, na prática, funcionou como um facilitador do domínio do regime político militar.

O Código de 1927, que deu seguimento à doutrina do direito penal do menor, foi utilizado por mais de 50 anos. Em que pese algumas normatizações que hoje causam a impressão de desproteção, foi uma legislação que objetivou dar um melhor tratamento à população infantojuvenil desvalida. Em 1979, retomando projetos antigos datados de 1957, um novo Código de Menores foi instituído. O tratamento dado ao menor no contexto jurídico que se segue – doutrina da situação irregular – será analisado adiante, partindo-se da promulgação do novo documento.

1.3 O Código de Menores e 1979 e a doutrina da situação irregular

Durante a década de 1970, prevaleceram as concepções da doutrina da situação irregular, que, do mesmo modo da doutrina direito penal do menor, tinha por base a crença na relação pobreza-marginalidade. Existia, contudo, uma preocupação com as crianças e os adolescentes, embora não estivesse somente direcionada à proteção dos seus direitos. Estavam, aparentemente, mais ligadas às questões de segurança nacional e à implementação de uma política higienista, não se podendo afirmar, entretanto, que inexistiu uma busca de proteger alguns de seus direitos.

Em 1979 aconteceu o Ano Internacional da Criança, instituído pela ONU e, nesse contexto mundial, foi aprovado o novo Código de Menores, inaugurando a segunda fase da proteção infantojuvenil – fase da situação irregular. Ainda que houvesse embasamento na premissa “pobreza-marginalidade” (REIS; CUSTÓDIO, 2017, p. 624), buscava-se, nessa conjuntura, melhor proteger a criança.

Neste segundo momento, também voltado às questões de segurança nacional, a criança e o adolescente que se encontravam fora da proteção da família, passaram a ser tutelados pelo Estado, que buscava retirá-los das ruas e tinha por medida padrão a sua institucionalização, o que acabava por excluí-los do convívio social (COLUCCI, 2014, p. 20).

O art. 1º estabelecia, expressamente, que o Código de Menores de 1979 (CM/1979) estava voltado aos menores de 18 anos “que se encontrem em situação irregular”, bem como aos de idade compreendida entre 18 e 21 anos, nas situações que a lei estabelecia. O art. 2º dispunha, em rol taxativo, sobre a caracterização do menor em situação irregular¹¹. Ressalte-se, todavia, que o diploma normativo continha um avanço, posto que as medidas de caráter preventivo poderiam ser aplicadas a todos os menores, independente de sua situação.

Oportuno destacar que o Código estabeleceu medidas aplicáveis aos pais ou responsáveis negligentes quanto à assistência de seus filhos, inovando na permissão de o juiz aplicar a eles uma medida denominada advertência. Diversas eram as possibilidades de se advertir, estabelecer comportamentos e, inclusive, impor multa pecuniária aos pais¹² (CAVALLIERI, 1983, p. 229).

Submetido à situação irregular, consoante o Código de Menores de 1979, entre outras circunstâncias inscritas no corpo do art. 2º, estaria aquele que cometesse uma infração penal.

¹¹ Art. 1º. “Este Código dispõe sobre assistência, proteção e vigilância a menores:

I - até dezoito anos de idade, que se encontrem em situação irregular;

II - entre dezoito e vinte e um anos, nos casos expressos em lei”.

“Parágrafo único - As medidas de caráter preventivo aplicam-se a todo menor de dezoito anos, independentemente de sua situação”.

Art. 2º. “Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:

I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;

b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III - em perigo moral, devido a:

a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;

b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;

VI - autor de infração penal”.

“Parágrafo único. Entende-se por responsável aquele que, não sendo pai ou mãe, exerce, a qualquer título, vigilância, direção ou educação de menor, ou voluntariamente o traz em seu poder ou companhia, independentemente de ato judicial”.

¹²Art. 42. “São medidas aplicáveis aos pais ou responsável:

I - advertência;

II - obrigação de submeter o menor a tratamento em clínica, centro de orientação infanto-juvenil, ou outro estabelecimento especializado determinado pela autoridade judiciária, quando verificada a necessidade e houver recusa injustificável;

III - perda ou suspensão do pátrio poder;

IV - destituição da tutela;

V - perda da guarda”.

Art. 72. “Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao pátrio poder ou decorrentes de tutela ou de guarda, bem assim determinação judicial sobre medida de assistência, proteção ou vigilância a menor.

Pena - multa de até três valores de referência, aplicando-se o dobro na reincidência”.

No entendimento de Passetti (1985, p.27), “a infração é uma determinada conduta considerada anti-social, que a sociedade procura corrigir através das leis”. Apesar do conteúdo preventivo do CM/1979, o autor faz importante reflexão acerca do destinatário da nova legislação:

Lendo o que o Código de Menores dispõe como sendo situação irregular, notaremos que ele não está falando de menores em geral, mas começa a ficar claro para quem ele é feito: para crianças e jovens oriundos de famílias trabalhadoras de baixa renda, geralmente desorganizadas. O menor em situação irregular é aquele que vive na situação de marginalidade social. Este é o menor que, além de aparecer no Código de Menores, constará do Código Penal, e será o contingente que habitará as instituições para menores. (PASSETTI, 1985, p. 31)

No mesmo sentido, Paulo Afonso Guarrido de Paula (1989, p. 34) assevera que o menor tido como marginal era, em princípio, os filhos das famílias marginalizadas. Menores em situação irregular eram, portanto, em sua maioria, crianças e jovens pobres e marginalizados, filhos e netos de trabalhadores braçais, de gerações de pessoas esquecidas, que nasceram e cresceram em ambiente pobre, hostil e violento. Frutos de políticas sociais precárias que não os abraçava por completo, de forma a cuidar de sua dignidade e prepará-los para o mundo. Parte de um futuro da “nação do futuro” que estava sendo conduzida numa trajetória que impossibilitava a mudança de seus destinos, que não os educava, que os afastava do convívio familiar e social e que os levaria, no futuro próximo, ao encontro das populações carcerárias espalhadas por todo o país.

As possibilidades de enquadramento na situação irregular dispostas no CM/1979 estavam todas elencadas no art. 2º. De acordo com Rodrigues (2018, p.32-33), todavia, apesar de algumas situações descritas não necessitarem de maiores explicações, como as atinentes à infração penal (art. 2º, VI), havia matérias colocadas de modo fluido e impreciso, o que permitia uma adequação dos menores nessas categorias, por parte dos juízes de menores, de modo quase aleatório, como nas circunstâncias de “desvio de conduta em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária” (art. 2º, V).

De outro modo, restava claro na lei uma preocupação com relação ao “contexto sócio-econômico e cultural em que se encontrem o menor e seus pais ou responsável”, bem como com a necessidade de um “estudo de cada caso, realizado por equipe de que participe pessoal técnico, sempre que possível¹³”, consoante previsto no art. 4º do CM/1979, o que

¹³ É possível constatar a necessidade dessa assessoria multidisciplinar fazendo-se a leitura dos seguintes dispositivos: art.18, art. 21, art. 38, parágrafo único do Código de Menores de 1979.

demonstrava uma percepção do legislador quanto à convergência de fatores sociais na seara da situação irregular.

A previsão supracitada ratifica também a necessidade de um tratamento diferenciado voltado aos menores, na situação de pessoas em formação, em desenvolvimento, que deviam, portanto, ser observados com cautela, por olhares de especialistas aptos a auxiliar as autoridades judiciárias quanto à aplicação da lei nos casos que os envolviam. Esse dispositivo carrega as bases dos estudos técnicos promovidos pelas equipes multidisciplinares, hoje bastante utilizados nos juízos da infância e da juventude, já por reflexo do estabelecido no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Das medidas aplicáveis ao menor, é possível perceber uma gradação das providências, que têm na advertência sua forma mais branda e, somente como último procedimento, a internação. É oportuno destacar a disposição do art. 13 que, logo no início do capítulo I, estabelece que: “toda medida aplicável ao menor visará, fundamentalmente, à sua integração sócio-familiar”. Desse modo, vislumbra-se uma incipiente proteção à convivência familiar, que será posteriormente assegurada como um direito fundamental a todas as crianças e adolescentes brasileiros, consoante disposição do art. 227 da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, Marrey, Camargo, Guerreiro *et al* (1985, p. 135) afirmam que, pelo disposto na legislação de 1979, o menor deve, à priori, ficar junto a sua família. Argumentam que a colocação em lar substituto ou a internação somente deverão ser realizadas nas circunstâncias dispostas no Código, diante da impossibilidade de recondução do jovem a sua própria família.

O Código, contudo, detinha algumas falhas. Francisco Pereira Bulhões de Carvalho enumera a seguintes:

1º) falta de assistência educativa; 2º) falta de reestruturação da Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor com plena função assistencial; 3º) falta de subsídio à família, assistência ao pré-primário, à falta de habitação e combate à miséria; 4º) falta de fundo de assistência ao menor; 5º) falta de prisão-escola; 6º) falta de cooperação popular. (CARVALHO, 1981, p. 12).

Interessante notar que, há mais de 35 anos, falava-se que “o problema do menor não surge apenas quando já se encontra na adolescência ou desajustado” (CARVALHO, 1981, p. 26). Essa problemática, segundo o autor, remonta à conjuntura anterior ao início da escolarização, que se dava aos 7 anos, circunstâncias estas que propiciavam que a criança

chegasse à idade escolar já “desajustado física e moralmente”. Afirma ainda Carvalho que, a fim de se evitar tal problemática, era necessário o acompanhamento da maternidade e da primeira infância, tratamentos de saúde que abrangessem o período pré-natal, instalação de creches, parques e jardins de infância que propiciassem a boa formação física e moral das crianças.

Os conflitos de competência entre FUNABEM e Juízo de Menores continuaram a existir nessa fase¹⁴. Segundo Carvalho (1981, p. 20-21), a FUNABEM não só descumpria preceitos legislativos – não cumprimento da norma que estabelecia a apresentação imediata do menor apreendido ao juiz competente – bem como agia com abuso de autoridade, posto que costumava soltar os menores sem autorização judicial, definindo sem adequada análise, os destinos dos menores sob sua responsabilidade.

Na realidade, o que se pode perceber é que havia um descompasso entre o legislado e o praticado, fato este que repercutiu na pouca adesão da sociedade, que, durante muito tempo, ficou esperando que o Estado provedor resolvesse todos os problemas referentes aos menores desvalidos, conforme estabelecia a lei de modo quase irretocável, sem se atentar que tal problemática era, como ainda o é, de sua responsabilidade também.

Durante a década de 1980, vários segmentos da população começam a questionar a cultura da institucionalização de crianças e adolescentes, diante do árduo processo de redemocratização do país e do enfraquecimento da censura, que descortinou as terríveis condições dos institutos de internação de menores¹⁵. Segundo Ireni Rizzini:

¹⁴ “Em 1941, a União criou o Serviço de Assistência a Menores para controlar essa administração (dos estabelecimentos do juizado de menores), e em 1944 estendeu esse sistema para todo o País (Decreto-Lei n. o 6.865 de 11 de setembro de 1944), articulado com os Juizes de Menores. Essa “articulação” do SAM com os Juizes de Menores, em vez de *subordinação* à sua jurisdição é que deu origem à *situação de conflito entre a autoridade judiciária e administrativa, situação esta que ate hoje perdura* com a FUNABEM”. (CARVALHO, 1981, p. 80)

¹⁵ Para Ireni Rizzini (2004, p. 46): “Este momento histórico de transição política rumo ao processo de redemocratização do país trouxe, no tocante à questão em foco, um outro nível de conscientização para a mudança, impulsionado por diversos fatores. Dentre eles, destacam-se: (a) a presença de movimentos sociais organizados, que reabriram a possibilidade de manifestação e participação popular no período pós-ditadura; (b) o despontar, a partir dos primeiros anos da década de 1980, de diversos estudos que ressaltavam as conseqüências da institucionalização sobre o desenvolvimento das crianças e adolescentes e os elevados custos para a manutenção dos internatos (Guirado: 1980; Campos: 1984; Rizzini: 1985; Rizzini e Altoé: 1985; Altoé: 1990); (c) o interesse de profissionais de diversas áreas do conhecimento para atuação neste campo também contribuiu para o aprofundamento da reflexão e da produção sobre a questão; (d) os protestos dos meninos e meninas internados, expressos nas rebeliões e nas denúncias veiculadas pela imprensa e por depoimentos publicados em diversos livros (Herzer: 1983; Luppi: 1981 e 1987; Collen: 1987)”.

No final dos anos 1970 e início dos anos 1980, passam a ser perceptíveis as inquietações em relação à eficácia deste tipo de medida. É indicativo desse novo momento o grande número de seminários, publicações e discussões em torno de iniciativas que indicassem novos caminhos. A palavra de ordem na época era a busca de alternativas, subentendendo-se que se tratavam de alternativas à internação. (RIZZINI, 2004, p. 46).

Diversos movimentos foram encorajados e fortalecidos, como a Pastoral do Menor, da Igreja Católica, que propagou a terrível situação do menor, conscientizando muitos setores da sociedade civil, os quais passaram a abraçar a luta em prol dos direitos do menor. Também surgiram os Centros de Defesa do Menor, entidades voltadas à proteção dos direitos fundamentais do menor, que acolhiam denúncias de maus-tratos e davam seguimento a estas, encaminhando representantes aos locais das acusações. Da mesma forma, foi criado o Movimento Meninos e Meninas de Rua que denunciava a incompetência dos institutos estatais. (PEREIRA JUNIOR, 2016, p. 220).

As diversas atividades promovidas pelos grupos atuantes em prol de melhores condições para os menores, aqui incluídos artistas, sociólogos, psicólogos, juristas, religiosos, entre outros componentes da sociedade civil, pressionaram a Assembleia Constituinte e conseguiram o reconhecimento legal dos direitos da criança e do adolescente, desde 1988 dispostos no texto do art. 227 da Constituição Federal. A promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, consolida o fim das ideias que ainda subsistiam quanto à situação irregular dos menores e inaugura a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente no Brasil.

1.4 A sistemática implementada pela doutrina da proteção integral e o surgimento da convivência familiar como um direito da criança e do adolescente

De início, importa salientar que o cenário brasileiro foi sendo influenciado por movimentos externos ao país que, a partir do século XX, começaram a admitir e a promover direitos que deveriam ser assegurados a todas as pessoas menores de 18 anos. Diversos tratados voltados à defesa dos direitos da criança e do adolescente foram sendo aprovados em contextos internacionais.

Pode-se afirmar que o primeiro documento internacional que voltou os olhos para a criança e o adolescente foi a Declaração de Genebra, de 1924, que incorporou os princípios

dos direitos da criança elaborados por uma organização não governamental, a *International Union for Child Welfare*, no ano de 1923 (MARCÍLIO, 1998, p. 48).

Após a Segunda Guerra Mundial, já em tempos de Organização das Nações Unidas (ONU), foi criado o Fundo Internacional de Ajuda Emergencial à Infância Necessitada, embrião da atual *United Nations International Child Emergency Fund* (UNICEF) – inicialmente voltado às demandas das crianças dos países destruídos pelo conflito armado. A UNICEF tornou-se órgão permanente da ONU em 1953 (BARROS, 2015, p. 36).

O grande expoente, entretanto, no reconhecimento dos direitos da criança e do adolescente, foi a Declaração dos Direitos da Criança, aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas em 1959, um documento especialmente voltado à proteção de toda a população infantojuvenil, que identificava direitos e buscava propiciar cuidados diferenciados para todas as crianças e adolescentes. Segundo Sanches e Veronese (2012, p. 86), a Declaração passou a servir de “guia para a atuação, tanto privada quanto pública, em favor da criança”. É digno de apreço, tendo em vista a temática do presente trabalho, que o documento em referência foi o primeiro a formalizar o direito da criança de ser criada por seus pais¹⁶.

Seguindo o contexto histórico, em 1989, foi aprovado o tratado internacional de maior relevância no que compete à causa da infância – a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, alicerçada na doutrina da proteção integral¹⁷ – que, assim como a Declaração, considera criança todo ser humano com menos de 18 anos de idade. Como bem coloca André de Carvalho Ramos (2016, p. 195): “Embora outros diplomas internacionais também confirmem proteção às crianças, a Convenção sistematizou não só direitos civis e políticos, mas também econômicos, sociais e culturais em um só texto, voltado especificamente para sua proteção.”

¹⁶ Princípio 6º - “Para o desenvolvimento completo e harmonioso de sua personalidade, a criança precisa de amor e compreensão. Criar-se-á, sempre que possível, aos cuidados e sob a responsabilidade dos pais e, em qualquer hipótese, num ambiente de afeto e de segurança moral e material, salvo circunstâncias excepcionais, a criança da tenra idade não será apartada da mãe. À sociedade e às autoridades públicas caberá a obrigação de propiciar cuidados especiais às crianças sem família e àquelas que carecem de meios adequados de subsistência. É desejável a prestação de ajuda oficial e de outra natureza em prol da manutenção dos filhos de famílias numerosas”.

¹⁷ Para Andréa Rodrigues Amin (2018, p. 62): “Pela primeira vez, foi adotada a doutrina da proteção integral fundada em três pilares: 1) reconhecimento da peculiar condição da criança e jovem como pessoa em desenvolvimento, titular de proteção especial; 2) crianças e jovens têm direito à convivência familiar; 3) as Nações subscritoras obrigam-se a assegurar os direitos insculpidos na Convenção com absoluta prioridade”.

Além da abrangência no que se refere à proteção integral da infância, importa ressaltar que este último documento tem natureza coercitiva; ou seja, obriga os Estados-parte a prestarem contas de suas ações e omissões referentes ao seu cumprimento na esfera internacional (CEDECA, 2007, p. 7), circunstância que favorece o atendimento de suas diretrizes¹⁸. Ao ratificarem uma Convenção, os Estados se obrigam a incorporá-la ao seu sistema jurídico, legislativo, executivo e administrativo, devendo tomar as devidas providências a fim de assegurar o cumprimento dos direitos por ela garantidos (REIS; CUSTÓDIO, 2017, p. 631).

Desde o preâmbulo, a Convenção assevera a importância fundamental da família na sociedade, considerada como o “ambiente natural para o crescimento e bem-estar de todos os seus membros, e em particular das crianças” (BRASIL, 1990). No que se refere à convivência familiar, a Convenção reconhece, ainda no preâmbulo que: “a criança, para o pleno e harmonioso desenvolvimento de sua personalidade, deve crescer no seio da família, em um ambiente de felicidade, amor e compreensão” (BRASIL, 1990). Afirmção que ressalta o entendimento sobre a importância da família e da convivência familiar para o pleno desenvolvimento dos infantes. Em diversos artigos do referido documento o direito à convivência familiar é protegido e assegurado¹⁹.

¹⁸ O Brasil ratificou a Convenção ainda em 1989. No início do ano de 1990 subscreveu-a, sendo esta aprovada pelo Congresso Nacional por meio do Decreto n. 28/90 e promulgada via Decreto n. 99.710/90.

¹⁹ Artigo 9:

“1. Os Estados Partes deverão zelar para que a criança não seja separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando, sujeita à revisão judicial, as autoridades competentes determinarem, em conformidade com a lei e os procedimentos legais cabíveis, que tal separação é necessária ao interesse maior da criança. Tal determinação pode ser necessária em casos específicos, por exemplo, nos casos em que a criança sofre maus tratos ou descuido por parte de seus pais ou quando estes vivem separados e uma decisão deve ser tomada a respeito do local da residência da criança.

2. Caso seja adotado qualquer procedimento em conformidade com o estipulado no parágrafo 1 do presente artigo, todas as partes interessadas terão a oportunidade de participar e de manifestar suas opiniões.

3. Os Estados Partes respeitarão o direito da criança que esteja separada de um ou de ambos os pais de manter regularmente relações pessoais e contato direto com ambos, a menos que isso seja contrário ao interesse maior da criança.

4. Quando essa separação ocorrer em virtude de uma medida adotada por um Estado Parte, tal como detenção, prisão, exílio, deportação ou morte (inclusive falecimento decorrente de qualquer causa enquanto a pessoa estiver sob a custódia do Estado) de um dos pais da criança, ou de ambos, ou da própria criança, o Estado Parte, quando solicitado, proporcionará aos pais, à criança ou, se for o caso, a outro familiar, informações básicas a respeito do paradeiro do familiar ou familiares ausentes, a não ser que tal procedimento seja prejudicial ao bem-estar da criança. Os Estados Partes se certificarão, além disso, de que a apresentação de tal petição não acarrete, por si só, conseqüências adversas para a pessoa ou pessoas interessadas”.

Artigo 18:

“1. Os Estados Partes envidarão os seus melhores esforços a fim de assegurar o reconhecimento do princípio de que ambos os pais têm obrigações comuns com relação à educação e ao desenvolvimento da criança. Caberá aos pais ou, quando for o caso, aos representantes legais, a responsabilidade primordial pela educação e pelo desenvolvimento da criança. Sua preocupação fundamental visará ao interesse maior da criança.

Assim, inserido num contexto internacional ocidental que passou a olhar de forma diferenciada e protetora para as crianças, o Brasil precisou adequar o seu cenário. A Constituição Federal de 1988, na busca pela efetividade dos direitos fundamentais, propiciou a consagração da doutrina da proteção integral. Ressalte-se que, na conjuntura brasileira, a proteção voltada a toda e qualquer criança e/ou adolescente ocorreu lentamente, sendo aperfeiçoada tanto nas legislações como nas práticas da sociedade, como visto nas seções anteriores deste trabalho.

A doutrina da proteção integral consagrada na Lei Fundamental passa a se configurar como fonte teórica que assegura o Direito da Criança e do Adolescente, promovendo a prioridade absoluta no atendimento das necessidades e dos direitos da população infantojuvenil em relação aos demais indivíduos, tendo em vista sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento. “E, em razão dessa condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, a proteção integral assegura um conjunto de garantias e de prerrogativas que devem ser garantidos pelo Estado, pela sociedade e pela família” (REIS; CUSTÓDIO, 2017, p. 654).

Como retromencionado, os esforços da sociedade civil e do Estado brasileiro sedimentaram no artigo 227 na Constituição Federal, os direitos da criança e do adolescente, assentados na Declaração dos Direitos da Criança de 1959 e assegurados na Convenção de 1989 e, a seguir, ratificados no Estatuto da Criança e do Adolescente²⁰, promulgado em 1990. O ECA revogou o Código de Menores de 1979 e estabeleceu diretrizes de modo a implementar a doutrina da Proteção Integral no país.

2. A fim de garantir e promover os direitos enunciados na presente convenção, os Estados Partes prestarão assistência adequada aos pais e aos representantes legais para o desempenho de suas funções no que tange à educação da criança e assegurarão a criação de instituições, instalações e serviços para o cuidado das crianças.

3. Os Estados Partes adotarão todas as medidas apropriadas a fim de que as crianças cujos pais trabalhem tenham direito a beneficiar-se dos serviços de assistência social e creches a que fazem jus”.

Artigo 20:

“1. As crianças privadas temporária ou permanentemente do seu meio familiar, ou cujo interesse maior exija que não permaneçam nesse meio, terão direito à proteção e assistência especiais do Estado.

2. Os Estados Partes garantirão, de acordo com suas leis nacionais, cuidados alternativos para essas crianças.

3. Esses cuidados poderiam incluir, *inter alia*, a colocação em lares de adoção, a *kafalah* do direito islâmico, a adoção ou, caso necessário, a colocação em instituições adequadas de proteção para as crianças. Ao serem consideradas as soluções, deve-se dar especial atenção à origem étnica, religiosa, cultural e lingüística da criança, bem como à conveniência da continuidade de sua educação”.

²⁰ De acordo com Maria Luiza Marcílio (1998, p. 51): “Este documento legal representa uma verdadeira revolução em termos de doutrina, idéias, práxis, atitudes nacionais ante a criança. Em sua formulação contou, igualmente, com intensa e ampla participação do governo e, sobretudo, da sociedade, expressa em organizações como a Pastoral do Menor, o Unicef, a OAB, o Movimento Nacional dos Meninos e Meninas de Rua, movimentos de igrejas e universidades, dentre tantos outros organismos”.

Após a promulgação do Estatuto, que também revogou a lei que criara a FUNABEM, foram elaborados alguns dispositivos contrários à institucionalização de crianças. O problema chegou a ficar fora de pauta por algum tempo, todavia, retornou no início do século XXI, tendo em vista acusações feitas tanto por crianças e adolescentes, quanto por educadores sociais de rotinas abusivas e violentas vivenciadas por estes não somente nas ruas, diante do recolhimento, quanto nas próprias instituições. (RIZZINI, 2004, p. 66)

No que tange ao direito à convivência familiar, houve diversos avanços. Consoante o Estatuto, art. 101, parágrafo § 1º, o acolhimento, tanto familiar quanto institucional são medidas protetivas, provisórias e excepcionais, voltadas à reintegração à família de origem, ou, na impossibilidade desta, à inserção da criança em família substituta. Além disso, somente os adolescentes poderão sofrer medida de privação de liberdade (art. 106, ECA).

A prática, todavia, contradiz a assertiva acima. Segundo Sergio Kreuz (2012, p.69): “O acolhimento institucional continua sendo, em muitos casos, a solução mais prática e mais simples, quando não, a única, para a proteção da criança e do adolescente em situação de risco”. Em crítica a tal procedimento, vale destacar que a Lei n. 12.010 de 2009 altera o ECA, reforçando o dever de não se institucionalizar e de se buscar a manutenção da criança com sua família.

A realidade brasileira, principalmente nos grandes centros, é que crianças ainda são institucionalizadas por serem pobres, mães ainda entregam seus filhos a famílias estranhas, a fim de que estes sejam criados em melhores condições de vida. O Estado ainda é omissos quanto ao planejamento e execução de políticas públicas que possam, se não resolver, pelo menos reduzir a problemática da infância e adolescência carente de forma efetiva. Faltam programas consistentes de acolhimento às gestantes, vagas em pré-escolas que possibilitem o trabalho das mulheres mães, escolas preparatórias com vagas suficientes para receber uma geração de adolescentes que têm se desenvolvido no ócio e na marginalidade.

A legislação que protege as crianças e os adolescentes no Brasil é considerada como uma das mais avançadas do mundo; mas, para além do papel, a infância brasileira caminha lentamente rumo à proteção de seus direitos, entre eles, o de conviver em uma família. Portanto, apesar dos esforços legislativos empreendidos até o presente momento e da relativa melhoria na condição de vida da população infantojuvenil carente, o estado brasileiro ainda é omissos em políticas públicas que protejam integralmente todas as suas crianças.

Tendo em vista a temática deste trabalho, o olhar protetivo está voltado ao direito fundamental à convivência familiar. É preciso esclarecer que estudos científicos sobre esse assunto, baseados na psicologia e na psicanálise, são realizados há anos e vêm constatando a importância da convivência familiar para o melhor desenvolvimento físico e emocional de crianças e jovens. Alguns desses estudos, que fundamentam o direito em comento serão delineados no capítulo a seguir. Além disso, serão analisados aspectos jurídicos inerentes ao direito fundamental à convivência familiar.

2 A PERSPECTIVA PSICO-JURÍDICA DA NORMA DE DIREITO FUNDAMENTAL À CONVIVÊNCIA FAMILIAR

Neste capítulo, pretendeu-se analisar a fundamentalidade da norma de direito à convivência familiar e a relevância desse direito fundamental, sob uma perspectiva psico-jurídica.

Para tanto, inicia-se buscando demonstrar a importância psicossocial da convivência familiar para a formação integral da criança e do adolescente, por meio da exposição das ideias da psicologia e da psicanálise. Os conhecimentos aqui relacionados demonstram que essa convivência em família é a base sobre a qual é moldada a natureza humana do homem, sendo imprescindível para o desenvolvimento emocional pleno de crianças e adolescentes.

Em seguida, apresenta-se a perspectiva jurídica do direito fundamental à convivência familiar. Primeiramente, busca-se esclarecer a teoria sobre os direitos fundamentais que oferece suporte à presente dissertação. Contextualiza-se o entendimento sobre as normas de direitos fundamentais na proposta de Robert Alexy e sobre os significados de direitos fundamentais, demonstrando a fundamentalidade do direito à convivência familiar.

Diante disso, torna-se necessário analisar, de forma geral, o cenário da família contemporânea, ambiente onde se realiza o direito fundamental em pauta. Seguindo o fio condutor, tendo em vista a temática infantojuvenil que acompanha o presente trabalho, foram apresentadas, de modo mais elucidativo, as modalidades de família dispostas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

2.1 A importância psicossocial da convivência familiar para a formação integral da criança e do adolescente

Pode-se dizer que a convivência familiar é o ambiente no qual se consolida o desenvolvimento da natureza humana. A humanidade (ser humano) é apreendida na convivência com o outro; todavia, essa mesma convivência que forma o humano, necessita um mínimo de regulação e organização no plano da convivência social, o que é realizado pelo Direito. Segundo a psicóloga e psicanalista Giselle Groeninga, com experiência transdisciplinar:

A convivência familiar é o alicerce não só da formação da personalidade, mas da realização de nossa humanidade. Somos seres de natureza gregária e dependente, do que decorrem a própria origem e formulação do Direito, uma vez que ele trata das questões da convivência em sentido amplo (GROENINGA, 2011, p. 111).

A primeira convivência humana, em geral, ocorre na esfera familiar. É nesse ambiente que a criança vivencia de modo espontâneo suas primeiras experiências com o semelhante. Na família, se relacionará com seres humanos diferentes dela, tanto por idade, sexo, quanto por características de personalidade, desejos, etc. e, por meio de tal experiência, aprenderá a se relacionar com seus pares de forma colaborativa, solidária e tolerante, aprendendo também sobre limites e superação, fatores estes imprescindíveis para um adequado desenvolvimento. Ressalte-se que conflitos e outras dificuldades também são inerentes à convivência familiar, mas, usualmente, contribuem para o amadurecimento infantojuvenil (PETRINI; DIAS, 2013, p. 276).

É fato percebido e comentado, mesmo por leigos em ciências do comportamento, que distúrbios familiares podem comprometer a saúde mental infantil. A recíproca também é verdadeira; portanto, boas relações familiares são mais propícias ao desenvolvimento mental saudável, o que irá repercutir no melhor desempenho nas relações sociais. Nesse sentido, assevera Cenise Monte Vicente (1994, p. 48): “As doenças mentais infantis expressam, frequentemente, as dificuldades afetivas das relações interpessoais familiares. Na área da saúde mental, o papel dos distúrbios familiares nos sintomas da criança tem sido cada vez mais reconhecido.”

A família é responsável, portanto, não somente pela formação do ser enquanto indivíduo, mas também, pela convivência social dos sujeitos; em suma, o que é apreendido na convivência familiar é reproduzido na sociedade. Nessa direção, afirmam Giancarlo Petrini e Marcelo Dias (2013, p. 276): “O capital civil da sociedade é gerado pelas virtudes transmitidas na família de maneira única e insubstituível. Esses recursos ali produzidos contribuem para o desenvolvimento da convivência social.”

Quanto às questões relacionadas ao desenvolvimento da personalidade do sujeito, diversos estudos influenciaram na aceitação da ideia de que criança e adolescente são pessoas em desenvolvimento, a necessitar de especial atenção por parte da família, da sociedade e do Estado. Conhecimentos advindos dos estudos modernos de psicologia e psicanálise são recentes no meio científico. Tiveram desenvolvimento e propagação no alvorecer do século

XX, sendo, a partir dessa época, que se evidenciam características humanas inerentes ao psiquismo.

Donald Winnicott²¹, com valorosa colaboração para a formação de um entendimento sobre o desenvolvimento emocional infantil, evidenciou a relevância dos pais nessa jornada para ajudar a desabrochar o ser, partindo de um estágio de apenas “existir como humano”, para o de “ser humano”.

Ao analisar a relação mãe-bebê, Winnicott (1997, p.21-28) expõe seu entendimento sobre a importância da função materna; ou seja, da relevância do cuidado maternal para o bom desenvolvimento psíquico da criança. O bebê desenvolve-se emocionalmente partindo de uma espécie de simbiose com aquele cuidador que desempenha a função de maternar, passando por uma fase de desmame, para, em seguida, tornar-se um indivíduo separado desse cuidador, autônomo. Sobre o desenvolvimento infantil, conclui que:

O desenvolvimento, em poucas palavras, é uma função da herança de um processo de maturação, e da acumulação de experiências de vida; mas esse desenvolvimento só pode ocorrer num ambiente propiciador. A importância desse ambiente propiciador é absoluta no início e a seguir relativa: o processo de desenvolvimento pode ser descrito em termos de dependência absoluta, dependência relativa e um caminhar rumo à independência (WINNICOTT, 1997, p. 27).

Dessa forma, para um caminhar independente, é preciso que a criança seja cuidada e tenha suas necessidades atendidas de forma satisfatória. O psicanalista em comento utiliza a expressão “mãe suficientemente boa” como aquela capaz de propiciar um bom desenvolvimento psíquico. Ser uma mãe suficientemente boa tem um significado que se aproxima “daquilo que uma mãe não faria a seu filho” (WINNICOTT, 1999, p. 36).

O adjetivo “suficiente” está ligado à ideia de suprir as necessidades básicas para a saúde e sobrevivência do bebê – alimentação, cuidados com saúde e higiene, etc. Atente-se que, atualmente, considera-se que tal função materna não necessariamente é desempenhada pela mãe-genitora, podendo ser realizada por outro cuidador que a substitua de modo satisfatório, num ambiente adequado (GROENINGA, 2011).

²¹ Donald Woods Winnicott (1896-1971) foi médico pediatra e psicanalista inglês, considerado fundador da psicanálise direcionada a crianças, na Grã-Bretanha. Foi estagiário médico durante a Primeira Guerra, tendo trabalhado com crianças refugiadas privadas da presença materna, fato que propiciou o desenvolvimento de algumas de suas ideias. Após a guerra, em 1923, voltou-se para a pediatria e para a psicanálise. Nesse período, começou a trabalhar como médico-assistente no *Paddington Green Children's Hospital*, permanecendo por 40 anos nessa instituição, onde tratou de mais de 60 mil casos. De acordo com seu pensamento, o papel desempenhado pela mãe na relação com o filho exerce uma importante influência no desenvolvimento emocional da criança. (PLON, Michel; ROUDINESCO, Elizabeth, 1998, *online*).

O desenvolvimento sadio do ser humano, então, parte de um estágio de completa dependência que, aos poucos, diminui e segue em direção à sua autonomia. Ao mesmo tempo, são inseridos outros personagens nessa relação dual mãe-bebê. Adiciona-se à função materna, a função paterna e os cuidados oferecidos pela mãe e/ou pelos pais ganham a contribuição de outros membros da família, como avós, que, dentre outros parentes, também apoiarão na transformação e consolidação da criança como sujeito, fato ocorrido no seio da família (WINNICOTT, 1997, p. 129-130).

Winnicott (1997, p. 131) afirma crer que “a família da criança é a única entidade que possa dar continuidade à tarefa da mãe (e depois também do pai) de atender às necessidades do indivíduo. Tais necessidades incluem tanto a dependência como o caminhar do indivíduo em direção à independência”. Segundo ele, a família tem então a tarefa de atender às mais diversas necessidades do sujeito que cresce, adaptando-se e suportando os altos e baixos do pequeno ser em desenvolvimento, suas idas e vindas, sua rebeldia e, ao mesmo tempo, sua dependência. Será nesse círculo que a criança e, em seguida, o adolescente, recebem o apoio necessário para elaborar seus conflitos e se desenvolverem de forma emocionalmente saudável.

Outro reconhecido psicanalista infantil que elaborou uma teoria sobre desenvolvimento da personalidade foi John Bowlby²². Seus estudos da personalidade têm origem na observação da conduta de crianças em determinadas situações, fato que o levou ao conceito de comportamento de apego²³. Consoante suas palavras:

O comportamento de apego é qualquer forma de comportamento que resulta em uma pessoa alcançar e manter proximidade com algum outro indivíduo claramente identificado, considerado mais apto para lidar com o mundo. [...] o conhecimento de que uma figura de apego está disponível e oferece respostas, fornece um sentimento de segurança forte e de grande extensão e, então, encoraja a pessoa a valorizar e a continuar a relação (BOWLBY, 1989, p. 38-39).

²² John Bowlby (1907-1990) foi um psiquiatra e psicanalista de origem inglesa, especialista em psiquiatria infantil, sendo uma das personalidades mais importantes do movimento psicanalítico inglês. Na década de 1940, divergindo da orientação puramente psíquica de Melanie Klein, deu início à publicação de trabalhos sobre a criança, sua mãe e seu ambiente, atribuindo fundamental relevância à realidade social e à educação da criança. As ideias sobre o apego, a perda e a separação caracterizam sua teoria. A partir de 1948, conduziu pesquisas sobre as crianças abandonadas ou privadas de lar, com resultados de repercussão mundial. Como assessor da ONU (1950), seus estudos foram considerados na adoção da Carta dos Direitos da Criança. Posteriormente, no relatório *Maternal Care and Mental Health*, o psicanalista ressaltou a importante conexão entre a relação afetiva constante dos filhos com a mãe e a saúde psíquica da criança. (PLON, Michel; ROUDINESCO, Elizabeth, 1998, *online*).

²³ A teoria do apego considera a propensão para estabelecer laços emocionais íntimos com indivíduos especiais como sendo um componente básico da natureza humana, já presente no neonato em forma germinal e que continua na vida adulta e na velhice (BOWLBY, 1989, p. 118).

Bowlby (1989, p. 118-121) teorizou sobre o papel do apego no desenvolvimento da personalidade e até mesmo da capacidade cognitiva das crianças. Para o teórico: “A presença de um sistema de controle do comportamento de apego e sua ligação com os modelos funcionais do *self* e da(s) figura(s) de apego”, que são criados na mente da criança é o elemento mais importante para o desempenho da personalidade do ser humano. Assim, o sistema de controle de apego formado na infância e a relação deste com componentes da mente humana, repercutem na esfera da personalidade do sujeito por toda a vida.

O psicanalista ressalta o papel dos pais no desenvolvimento desse apego afirmando existir fatos que comprovam que “o modelo de apego, que um indivíduo desenvolve durante os anos de imaturidade – primeira infância, infância e adolescência – é profundamente influenciada pela maneira como seus pais (ou outras figuras parentais substitutas) o tratam.” (BOWLBY, 1989, p. 121).

Dessa forma, segundo John Bowlby, é possível afirmar que o modo como os pais cuidam da criança implica no modelo de apego²⁴ que será desenvolvido por esta e refletirá na formação da sua personalidade e na consolidação da sua saúde mental. Isto posto, pode-se concluir que a formação da personalidade da criança é perpassada pelos modelos de cuidado desempenhados pelos pais, personagens que, junto à criança, formam o cerne das relações familiares. É nessa relação diuturna, próxima e constante – que neste trabalho denomina-se convivência – que se encontra o ambiente mais favorável, predisposto aos cuidados mais adequados.

Donald Winnicott e John Bowlby em muito se basearam nas relações dos bebês com suas mães e pais para formular constatações, fato que não desqualifica suas teorias na contemporaneidade; pelo contrário, demonstram a importância desses primeiros vínculos familiares para a boa evolução de todos os demais vínculos do ser humano com a sociedade.

²⁴ Os modelos de apego são de três tipos: 1) apego seguro, no qual o sujeito confia nos pais (ou substitutos) de modo a acreditar e perceber que, caso ele precise de algum amparo, os pais estarão disponíveis e lhe prestarão assistência. Esse sentimento de proteção o torna capaz de se lançar no mundo, posto que sabe que pode contar com o apoio dos pais caso necessite; 2) apego resistente e ansioso, onde a criança ou adolescente não tem certeza sobre a disponibilidade e prestação de assistência dos pais, caso venha deles precisar. Tal incerteza propicia, principalmente na criança, ansiedade de separação, dificuldades de afastar-se dos pais e ansiedade para explorar o mundo; 3) apego ansioso com evitação, neste modelo o indivíduo acredita e espera ser rejeitado ao procurar ser cuidado. Fruto de comportamentos de negligência e rejeição por parte do cuidador principal. (BOWLBY, 1989, p. 121)

Importa asseverar que a satisfação das necessidades fisiológicas como de fome e sede não propiciam a formação do apego. É por meio da mútua interação entre a criança e o sujeito particularizado que essa relação se constrói. Tal circunstância não somente destaca a essencialidade da convivência em família, como também preocupa pelas consequências que podem advir das situações de institucionalização infantojuvenil (CARVALHO; BUSSAD, 2013, p. 125).

É preciso lembrar, ainda, que a capacidade da família para realizar adequadamente suas funções depende de seu acesso a direitos fundamentais mais básicos como o direito a uma vida digna, à saúde e à educação. Numa família em situação de vulnerabilidade ou risco social²⁵, cujas condições de moradia, higiene e saúde, alimentação e educação são precárias, maiores serão as dificuldades no desempenho das funções familiares e também na formação e manutenção dos vínculos afetivos em níveis adequados. Ressalte-se que não se está a afirmar que a pobreza é fator gerador de famílias desestruturadas; mas sim, que ela pode interferir na qualidade das relações familiares, principalmente quando a falta do básico coexiste com a omissão do estado na execução de políticas públicas eficientes.

Seguindo esse entendimento da relevância da convivência familiar para a formação integral das crianças e adolescentes brasileiros, em dezembro de 2006, foi aprovado pelo Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) e pelo Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS), o Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária (PNCFC), com vistas à formulação e implementação de políticas públicas que propiciassem o convívio familiar e comunitário de crianças e adolescentes. Segundo o documento em apreço:

A importância da convivência familiar e comunitária para a criança e o adolescente está reconhecida na Constituição Federal e no ECA, bem como em outras legislações e normativas nacionais e internacionais. Subjacente a este reconhecimento está **a idéia de que a convivência familiar e comunitária é fundamental para o desenvolvimento da criança e do adolescente**, os quais não podem ser concebidos de modo dissociado de sua família, do contexto sócio-cultural e de todo o seu contexto de vida. (BRASIL, PNCFC, 2006, p. 30). (grifou-se).

O PNCFC é fruto de um trabalho conjunto em que participaram integrantes de todos os poderes e esferas do governo e de entidades não governamentais, inclusive internacionais. Os

²⁵ Segundo o Glossário do Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária: “Família em situação de vulnerabilidade ou risco social: grupo familiar que enfrenta condições sociais, culturais ou relacionais adversas ao cumprimento de suas responsabilidades e/ou cujos direitos encontram-se ameaçados ou violados”. (BRASIL, PNCFC, 2006, p. 128).

trabalhos iniciais foram apresentados ao Conselho Nacional dos Direitos das Crianças e Adolescentes – CONANDA e ao Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS que, após análise, submeteram a proposta à consulta pública. É, portanto, um Plano cujo caráter democrático consta da própria preparação do documento. Busca iniciar uma nova era, afastando a cultura da institucionalização de crianças e adolescentes e fortalecendo o novo modelo trazido pela doutrina da proteção integral e da manutenção dos vínculos familiares e comunitários estabelecidos no ECA. (BRASIL, PNCFC, 2006, p. 13).

Ademais, abraça-se o entendimento de que as crianças e os adolescentes são seres interligados às suas estruturas familiares e comunitárias, devendo-se atentar a este fator para a elaboração e desenvolvimento de políticas públicas. Desse modo, o Plano visa prevenir o rompimento dos vínculos familiares, a qualificação do atendimento dos serviços de acolhimento e o investimento para o retorno ao convívio com a família de origem. O encaminhamento à família substituta, consoante estabelecido no ECA, somente deve ocorrer após o esgotamento dos esforços nas ações referidas, sempre garantindo o superior interesse da criança e do adolescente. (BRASIL, PNCFC, 2006, p. 13).

O Plano de ação do PNCFC foi elaborado visando ao respeito do direito à convivência familiar e comunitária. As ações propostas deveriam ser implantadas e realizadas no período de 2007-2015, incluindo ações de curto, médio e longo prazo, bem como, permanentes. O documento exerceu um importante papel como instrumento que organizou, programou e implementou ações direcionadas à promoção, proteção e defesa do direito de crianças e adolescentes à convivência familiar e comunitária.

A Lei n. 13.257/2016, que trata das políticas públicas para a primeira infância, contemplou o Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, inserindo-o no art. 260, § 1º-A do ECA, transformando-o em um norteador das políticas relacionadas aos infantes de zero a seis anos, o que favorece a continuidade de execução dos seus objetivos. Tal decisão é reflexo de uma compreensão da importância de se investir no bem estar dos jovens desde tenra idade, a fim de que possam crescer e desenvolver-se da melhor forma, alcançando suas potencialidades.

Apesar dos ditames legislativos, o Poder Público, muitas vezes, não respeita a prioridade absoluta da criança e os investimentos para a área da infância acabam tomando outros direcionamentos, perpetuando problemas sociais como a falta de vaga em creches e

pré-escolas, o que prejudica o trabalho das mães, que, por sua vez, impede a melhoria no poder aquisitivo familiar, mantendo a pobreza e outras dificuldades num ciclo social e econômico vicioso, estagnado e difícil de quebrar.

Dando continuidade à abordagem do presente capítulo, após essa breve apresentação da perspectiva psicossocial do direito à convivência familiar, foram estudados aspectos de cunho mais jurídico do direito em análise.

2.2 A perspectiva jurídica do direito fundamental à convivência familiar

A fim de melhor compreender a temática dos direitos fundamentais, apresentou-se inicialmente, a estrutura de norma jurídica desses direitos, num plano geral, tendo por referência a proposta de Robert Alexy (2006). Adotou-se a teoria desenvolvida por Alexy, a partir do entendimento de que esta é bastante aceita e suficiente para a finalidade deste trabalho, não sendo objeto de estudo a discussão sobre a temática dos direitos fundamentais²⁶. Em seguida, contextualiza-se o direito fundamental à convivência familiar.

2.2.1 As normas de direitos fundamentais e a fundamentalidade do direito à convivência familiar

Segundo Alexy (2006, p. 85), pode-se afirmar que as normas de direitos fundamentais possuem uma estrutura distinta, funcionando algumas como regras e outras, como princípios. Essa diferenciação é uma das bases da teoria dos direitos fundamentais do autor, sendo a proposta adotada neste estudo.

De acordo com Alexy, tanto regras quanto princípios são espécies de normas, havendo entre as duas categorias uma diferenciação para além da estratificação em graus; ou seja, a distinção entre elas estaria relacionada à qualidade da norma apresentada e não a uma discrepância de nível normativo, como se uma estivesse em estrato hierárquico mais elevado do que a outra. Na sua clássica definição sobre as duas espécies de normas, Alexy assevera que:

[...] princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, '*mandamentos de otimização*', que são caracterizados por poderem ser

²⁶ Para um maior aprofundamento dessa temática sugere-se também a leitura de Ronald Dworkin (2010); Paulo Bonavides (2016); José Joaquim Gomes Canotilho (2003).

satisfeitos em graus variados e pelo fato de que, a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes. Já as regras são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, '*determinações*' no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível. Isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau. Toda norma é ou uma regra ou um princípio. (ALEXY, 2006, p. 90-91).

No presente trabalho, compreende-se o direito fundamental à convivência familiar como um princípio, tendo em vista que poderá ser satisfeito em graus variados, a depender das possibilidades fáticas e jurídicas existentes, caso ocorra alguma discordância entre ele e outro princípio no caso concreto, divergência esta denominada "colisão"²⁷.

No processo de resolução das colisões, um dos princípios será preterido em relação ao outro; porém, continuará sendo um princípio válido, apenas não será aplicado àquele caso específico. Em outra circunstância, o princípio que outrora levou desvantagem, poderá ser prevalente. Tudo isso dependerá do caso concreto (ALEXY, 2006 p. 93).

Quanto às regras, os seus embates são denominados "conflitos" e, para resolvê-los, admite-se a adoção de uma cláusula de exceção que dissipará a divergência. Não sendo tal medida possível, utilizam-se os critérios – hierárquico, temporal ou da especialidade – que definirão qual regra será utilizada, sendo a outra desconsiderada para o caso concreto. (ALEXY, 2006, p.92-93).

As normas de direitos fundamentais são aplicadas nas diversas situações que envolvem a pessoa humana, fazendo parte da rotina jurídica os "conflitos" e as "colisões". Assim, igualmente são aplicadas aos menores de 18 anos de idade, posto que crianças e adolescentes também fazem parte do gênero humano, devendo, inclusive, ter protegidos os seus direitos fundamentais com prioridade (CF, art. 227).

Tendo em vista sua natureza principiológica, o direito fundamental à convivência familiar, em situações excepcionais, poderá ser mitigado no caso analisado. Exemplo disto seria a situação de infante ou adolescente que, sofrendo violência sexual no seio familiar,

²⁷ Há autores que refutam essa possibilidade prática de colisão, sendo apenas um termo para expressar a aparente dificuldade lógica de harmonização entre dispositivos legais incidentes sobre mesmo fato com prescrições diversas. Como é sempre a interpretação quem vai traduzir o real alcance de cada norma no caso concreto, o conflito só existiria no plano abstrato, pois ao se aplicar o ordenamento, esse exercício já constrói a norma no caso concreto de modo harmônico e é nesse momento efetivamente que se enunciam os efeitos da norma, produto da hermenêutica aplicada. (PEREIRA JUNIOR, A. J.; BARRETO NETO, C. A., 2014, p. 107-125).

fosse encaminhado a uma instituição de acolhimento, em nome do princípio do melhor interesse da criança, a fim de se resguardar a sua integridade física e psíquica.

Importa contextualizar, sem a intenção de esgotar o assunto, sobre o significado do termo direito fundamental. Na concepção de Canotilho (2003, p. 393), os direitos fundamentais diferem dos direitos do homem, apesar do recorrente uso como sinônimos. Todavia, há uma conexão entre eles posto que os direitos do homem, inerentes à natureza humana, para o jurista português “são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos”. Já os direitos fundamentais, “são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espacio-temporalmente” (CANOTILHO, 2003, p. 393), ou seja, são os direitos humanos que estão garantidos no ordenamento jurídico constituinte de um Estado, numa determinada época.

No âmbito interno, Ingo Sarlet (2018, p. 106-110) afirma que os direitos fundamentais “podem (e assim efetivamente o são) ser considerados concretizações das exigências do princípio da dignidade da pessoa humana”, sendo este princípio, o “valor-guia” dos direitos fundamentais e do ordenamento constitucional. Assim, os direitos fundamentais têm na dignidade da pessoa humana, sua origem “jurídico-positiva”, o que lhes fornece “unidade e coerência”. É por meio deles, como resultado de sua eficácia, que a dignidade da pessoa humana realiza-se.

No mesmo sentido, conceitua Marmelstein (2014, p. 17) acerca dos direitos fundamentais, que “são normas jurídicas, intimamente ligadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, positivadas no plano constitucional de determinado Estado Democrático de Direito, que, por sua importância axiológica, fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico.”

É possível, portanto, perceber que os direitos fundamentais buscam restringir as ameaças de poder – público ou privado – a fim de proteger a dignidade humana que, por sua vez, os fundamenta. Para tanto, imprescindível que possuam hierarquia constitucional; ou seja, para ser direito fundamental precisa estar disposto no conjunto considerado como *Lex Fundamentalis* de um Estado. A propósito, daí a diferença entre direitos fundamentais e direitos humanos acima referida.

Mister ressaltar que, tendo em vista a cláusula de abertura do art. 5º, §2º da Constituição Federal de 1988 – “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros

decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” – a doutrina tem entendido que alguns direitos fundamentais estão “dispersos” no corpo da Lei Suprema (CANOTILHO, 2003; SARLET, 2018). Dessa forma, afirma-se a existência de direitos fundamentais fora do Título II da Lei Fundamental brasileira.

Não se pode olvidar que o princípio da dignidade humana é fundamento da República do Brasil e que a Convenção sobre os Direitos da Criança e do Adolescente, ratificada pelo país, estabelece o direito à convivência familiar, também positivado na CF/88 como direito fundamental “disperso”, dentre outros direitos elencados no rol do art. 227, voltados à proteção da criança e do adolescente, consoante disposição abaixo:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010) (grifou-se).

Percebe-se, assim, a relação existente entre o direito à convivência familiar e a proteção da dignidade da pessoa humana da criança, ser humano em desenvolvimento, que necessita do apoio de sua família para ajudá-lo a progredir e alcançar o máximo de suas potencialidades. Nesse sentido, aduz Emília Lopes (2012, p. 124):

Destarte, é com intenção de proteger o sadio desenvolvimento da personalidade, e a integridade psíquica da criança e do adolescente e, em última instância, sua dignidade, que o ordenamento jurídico-constitucional lhes concede o direito de conviver em família. É que, o direito não existe em função de si, sendo certo que, subjacente a ele, reside determinado bem jurídico o qual visa proteger.

Com efeito, o direito à convivência familiar visa como fim último proteger a dignidade humana da criança e do adolescente. Inserido no ordenamento jurídico brasileiro pela primeira vez na Constituição Federal de 1988, gravado no art. 227 conforme já referido, tem como propósito assegurar uma convivência familiar propícia ao pleno desenvolvimento da personalidade dos jovens, bem como promover o afastamento da “cultura da institucionalização” (LOPES, 2012, p. 109), comentada no capítulo anterior deste trabalho.

Não somente a Constituição considerou a convivência familiar como um direito de crianças e adolescentes. A Convenção sobre os Direitos da Criança, promulgada por meio do Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990, traz normas que contemplam a convivência familiar. Nesse sentido, o art. 9º do documento internacional, recebido no Brasil como norma

supralegal, estabelece que os Estados membros atentem para a manutenção da criança junto aos seus pais; desse modo, não seja ela separada deles contra a vontade, salvo se, diante de determinação das autoridades competentes, em consonância com a lei e demais procedimentos apropriados ao caso, a separação for imprescindível à manutenção do melhor interesse da criança²⁸.

Outro ponto a ser apreciado é que a Convenção determina medidas que promovam a reunião das famílias (RAMOS, 2016, p. 197). O artigo 10 do documento internacional estipula que as solicitações apresentadas por crianças, ou por seus pais, para ingressar ou sair de um Estado Parte, objetivando a reunião da família, deverão ser solucionadas pelos Estados de forma positiva, humanitária e rápida, sendo garantido que a apresentação das referidas solicitações não acarretará conseqüências adversas para os solicitantes ou para seus familiares²⁹.

²⁸ Artigo 9:

“1. Os Estados Partes deverão zelar para que a criança não seja separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando, sujeita à revisão judicial, as autoridades competentes determinarem, em conformidade com a lei e os procedimentos legais cabíveis, que tal separação é necessária ao interesse maior da criança. Tal determinação pode ser necessária em casos específicos, por exemplo, nos casos em que a criança sofre maus tratos ou descuido por parte de seus pais ou quando estes vivem separados e uma decisão deve ser tomada a respeito do local da residência da criança.

2. Caso seja adotado qualquer procedimento em conformidade com o estipulado no parágrafo 1 do presente artigo, todas as partes interessadas terão a oportunidade de participar e de manifestar suas opiniões.

3. Os Estados Partes respeitarão o direito da criança que esteja separada de um ou de ambos os pais de manter regularmente relações pessoais e contato direto com ambos, a menos que isso seja contrário ao interesse maior da criança.

4. Quando essa separação ocorrer em virtude de uma medida adotada por um Estado Parte, tal como detenção, prisão, exílio, deportação ou morte (inclusive falecimento decorrente de qualquer causa enquanto a pessoa estiver sob a custódia do Estado) de um dos pais da criança, ou de ambos, ou da própria criança, o Estado Parte, quando solicitado, proporcionará aos pais, à criança ou, se for o caso, a outro familiar, informações básicas a respeito do paradeiro do familiar ou familiares ausentes, a não ser que tal procedimento seja prejudicial ao bem-estar da criança. Os Estados Partes se certificarão, além disso, de que a apresentação de tal petição não acarrete, por si só, conseqüências adversas para a pessoa ou pessoas interessadas”.

²⁹ Artigo 10:

“1. De acordo com a obrigação dos Estados Partes estipulada no parágrafo 1 do Artigo 9, toda solicitação apresentada por uma criança, ou por seus pais, para ingressar ou sair de um Estado Parte com vistas à reunião da família, deverá ser atendida pelos Estados Partes de forma positiva, humanitária e rápida. Os Estados Partes assegurarão, ainda, que a apresentação de tal solicitação não acarretará conseqüências adversas para os solicitantes ou para seus familiares.

2. A criança cujos pais residam em Estados diferentes terá o direito de manter, periodicamente, relações pessoais e contato direto com ambos, exceto em circunstâncias especiais. Para tanto, e de acordo com a obrigação assumida pelos Estados Partes em virtude do parágrafo 2 do Artigo 9, os Estados Partes respeitarão o direito da criança e de seus pais de sair de qualquer país, inclusive do próprio, e de ingressar no seu próprio país. O direito de sair de qualquer país estará sujeito, apenas, às restrições determinadas pela lei que sejam necessárias para proteger a segurança nacional, a ordem pública, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades de outras pessoas e que estejam acordes com os demais direitos reconhecidos pela presente convenção”.

Além disso, não se pode olvidar que a Declaração dos Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas (ONU), de 20 de novembro de 1959 já trazia, em seu bojo, a disposição de que a criança deveria ser criada sob os cuidados de seus pais:

PRINCÍPIO 6º. Para o desenvolvimento completo e harmonioso de sua personalidade, a criança precisa de amor e compreensão. **Criar-se-á, sempre que possível, aos cuidados e sob a responsabilidade dos pais** e, em qualquer hipótese, num ambiente de afeto e de segurança moral e material, salvo circunstâncias excepcionais, a criança da tenra idade não será apartada da mãe. À sociedade e às autoridades públicas caberá a obrigação de propiciar cuidados especiais às crianças sem família e aquelas que carecem de meios adequados de subsistência. É desejável a prestação de ajuda oficial e de outra natureza em prol da manutenção dos filhos de famílias numerosas. (grifou-se)

Desse modo, pode-se afirmar que não somente no âmbito interno, como no externo, há muito existe a preocupação com o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes, uma vez que este se configura não somente como um direito fundamental materializado na Constituição de 1988, mas também, estaria inserido no rol dos direitos humanos, restando clara a importância que é dada ao crescimento e desenvolvimento das pessoas menores de 18 anos no seio das respectivas famílias, sempre em razão de seu melhor interesse.

Insta aduzir, como analisado no capítulo um deste estudo, que os Códigos de Menores do Brasil, guardadas as devidas proporções, já buscavam inserir algumas das ideias dos documentos internacionais de sua época, mesmo que de uma forma imperfeita, posto que não consideravam todas as crianças e adolescentes, senão parcela mais comprometida ou em maior vulnerabilidade dessa população³⁰.

Portanto, o art. 227 da Constituição, norma de direito fundamental de caráter principiológico que alcança todo o público infantojuvenil, representa um importante avanço no que diz respeito ao princípio da dignidade da pessoa da criança, o que repercute na relevância da convivência familiar, tendo em vista o entendimento de que o seio da família é o local que propicia o mais completo desenvolvimento físico e mental da sua prole.

Ante o exposto, torna-se necessário realizar uma contextualização da família brasileira na atualidade, a fim de que, em seguida, seja possível adentrar nas modalidades de convivência familiar estabelecidas no Estatuto da Criança e do Adolescente, tendo em vista

³⁰ No entendimento de Oliveira (2015, p.35-58), entretanto, as legislações para menores de 1927 e de 1979 estavam voltadas tão somente àqueles considerados menores desfavorecidos; ou seja, aos que viviam em condições economicamente e socialmente adversas. Apenas a estes era direcionado o rigor do Juízo de Menores e a necessidade de institucionalização, que não tinha intenção de proteção, mas sim, cunho higienista.

que o presente trabalho visa a abordar a temática da convivência familiar no âmbito da infância e da adolescência.

2.2.2 Família brasileira na atualidade: espaço de convivência familiar

A trajetória percorrida pela família até que se chegasse ao contexto social e jurídico que pode ser encontrado nos dias atuais foi longa. No Brasil, as relações familiares, cujo traço característico por vários séculos foi seu proeminente caráter autoritário e patriarcal, vêm sofrendo mudanças nas últimas décadas; todavia, ainda há um extenso caminho a ser percorrido em busca da igualdade dos integrantes das famílias brasileiras. Nesse contexto, é oportuna a lição de Maria Celina Bodin de Moraes:

Culturalmente, a família brasileira ainda é estruturalmente patriarcal e o patriarcalismo, como se sabe, fundamenta-se sobre uma tríplice desigualdade: os homens têm mais valor que as mulheres; os pais, maior importância que os filhos, e os heterossexuais, mais direitos que os homossexuais (MORAES, 2010, p. 63).

Herança do período colonial, o patriarcalismo brasileiro reconhecia a submissão da mulher em relação ao marido – poder marital – e dos filhos em relação, principalmente, ao pai – pátrio poder. O poder marital começa a perder força em meados da década de 1960, com a entrada em vigor do Estatuto da Mulher Casada, Lei nº 4.121/64 e avança com outras legislações, como a Lei do Divórcio - Lei nº 6.515/77, que permitiu a dissolução civil de casamentos já inexistentes de fato.

Quanto aos filhos, eram considerados legítimos apenas os frutos da família matrimonial. Os demais recebiam categorizações diversas que os discriminavam e, muitas vezes, os apartavam do convívio familiar. Havia um abismo que diferenciava, em diversos aspectos, o tratamento dos filhos considerados legítimos dos ditos “ilegítimos”, cujo âmago estava centrado na proteção do patrimônio familiar (LÔBO, 2011, p.24). Paulo Lôbo comenta sobre a evolução legislativa que levou à igualdade de direitos dos filhos:

A caminhada progressiva da legislação rumo à completa equalização do filho ilegítimo foi delimitada ou contida pelos interesses patrimoniais em jogo, sendo obtida a conta-gotas: primeiro, o direito a alimentos, depois, a participação em 25% da herança, mais adiante, a participação em 50% da herança, chegando finalmente à totalidade dela (LÔBO, 2011, p.24).

O desenvolvimento gradual desse contexto foi impulsionado pelas mudanças na sociedade brasileira, que, apesar de paulatinas, foram se consolidando e rendendo frutos

legislativos que positivaram demandas variadas, completando o movimento circular que instituiu direitos outrora não assegurados.

Em 1988, com a promulgação da Constituição Federal, a lenta alteração legislativa que se assistia nos anos 1970 e 1980 no Direito de Família ganhou novo ritmo. Foi assegurada a igualdade entre os cônjuges (art.226, §5º), legitimadas todas as formas de filiação, bem como a igualdade material entre os filhos nascidos no âmbito interno e externo ao casamento (art.227, §6º), asseguradas outras formas de se constituir família para além do casamento (art. 226, §3º e 4º). A Lei Suprema de 1988 ainda inspirou o Estatuto da Criança e do Adolescente e fomentou a necessidade de um novo Código Civil, promulgado em 2002, que detalharam normas aplicáveis ao público infantojuvenil e, dentre outras inerentes ao direito privado, as aplicáveis ao direito de família.

A prova disso é que, nos últimos anos, têm sido legitimadas novas relações familiares diversas do padrão consolidado pelo casamento homem-mulher e filhos, tais como casais que convivem sem casamento civil, casais que resolvem não ter filhos, parentalidade socioafetiva, pessoas descasadas várias vezes pela facilitação do divórcio e famílias recompostas, entre outras situações.

Em maio de 2011, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a condição jurídico-familiar das relações homoafetivas como situações contempláveis a partir mesmo da Constituição Federal, no julgamento das ações ADPF n. 132 e ADI n. 4.277, e possibilitou que tais uniões fossem reguladas, com os mesmos regramentos e consequências da união estável heteroafetiva³¹.

³¹ “1 [...] Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. Proibição de discriminação das pessoas em razão do sexo, [...]. Homenagem ao pluralismo como valor sócio-político-cultural. Liberdade para dispor da própria sexualidade, inserida na categoria dos direitos fundamentais do indivíduo, expressão que é da autonomia de vontade. Direito à intimidade e à vida privada. Cláusula pétrea. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. [...] Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a autoestima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. [...] Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. 3. Tratamento constitucional da instituição da família. Reconhecimento de que a constituição federal não empresta ao substantivo “família” nenhum significado ortodoxo ou da própria técnica jurídica. A família como categoria sócio-cultural e princípio espiritual. Direito subjetivo de constituir família. Interpretação não-reducionista. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão “família”, não

Após, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Resolução n. 175, de 14 de maio de 2013, estabeleceu que as autoridades competentes não poderiam se recusar à habilitação e celebração de casamento civil entre pessoas de mesmo sexo, ou à conversão de união estável homoafetiva em casamento.

Num contexto geral, alguns doutrinadores adotaram um termo para qualificar a família contemporânea, que estaria comprometida com a igualdade entre seus membros: “família democrática, onde não há direitos sem responsabilidades, nem autoridade sem democracia, e onde se busca pôr em prática o *slogan* outrora revolucionário: igualdade, liberdade e solidariedade” (MORAES, 2010, p.211-212).

A ideia seria que o termo traduzisse uma família que se reúne e divide custos e tarefas domésticas, que dialoga diferentes pontos de vista, em vez de impor posicionamentos, que trabalha em prol de todos e de cada um de seus integrantes. Nas palavras de Maria Celina Bodin de Moraes: “[...] a família democrática nada mais é do que a família em que a dignidade de seus membros, das pessoas que a compõem, é respeitada, incentivada e tutelada”. (MORAES, 2010, p. 214). Naturalmente há muito de idealização nessa construção

limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. [...]. 4. União estável. Normaçoão constitucional referida a homem e mulher, mas apenas para especial proteção desta última. Focado propósito constitucional de estabelecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia entre as duas tipologias do gênero humano. Identidade constitucional dos conceitos de “entidade familiar” e “família”. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. [...] A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. [...] 6. Interpretação do art. 1.723 do código civil em conformidade com a constituição federal (técnica da “interpretação conforme”). Reconhecimento da união homoafetiva como família. Procedência das ações. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de “interpretação conforme à Constituição”. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (ADI 4277, Relator (a): Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJE-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341 RTJ VOL-00219-01 PP-00212)”.

doutrinária, não estando tais atributos, ainda, decantados em normas e nem massivamente incorporados como cultura pátria.

De toda forma, a família contemporânea passou a ser vista como um espaço solidário, no qual as pessoas devem se respeitar mutuamente e onde acontece o incentivo para que seus membros desenvolvam da melhor forma possível, suas “qualidades e potencialidades” (TEIXEIRA; VIEIRA, 2015, p. 6).

Enquanto descrição fática mais próxima da realidade, a psicóloga Giselle Groeninga (2003, p. 125) afirma que a família é “um caleidoscópio de relações que muda no tempo de sua constituição e consolidação em cada geração, que se transforma com a evolução da cultura, de geração para geração”. Com tal afirmação a autora sugere que a família estaria em constante mutação. Na verdade essa afirmação deve ser matizada. Sua configuração modifica-se a depender da época histórica em que se constitui, sendo influenciada pela cultura e alterando-se de uma geração para outra. Mas, outras notas permanecem de geração em geração.

Em seguida, a autora compara a família a um sistema biológico, afirmando que esta se comporta como tal, sendo o conjunto familiar maior do que a soma de suas partes. Cada elemento interage entre si e é interdependente; ou seja, a realidade de um, afeta a do outro que, do mesmo modo, é afetada pela dos demais (GROENINGA, 2003, p. 136).

De fato, a noção de família, para o Direito, vem se modificando constantemente, enquanto alargamento conceitual. Em 2006, com a promulgação da Lei n. 11.340/06, denominada Lei Maria da Penha, o conceito de família tornou-se ainda mais flexível, passando a compreender “a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa” (art. 5º, II). Pelo dispositivo legal, parece que, para ser família, bastaria que se tivesse a intenção de o ser. Na prática, todavia, não é bem assim, até porque subsistem impedimentos e restrições legais, além de requisitos para reconhecimento de certas situações como família para o Direito.

Tem sido afirmado que a família contemporânea, para além dos vínculos de sangue, estaria edificada sobre um novo pilar – o afeto – que gradualmente tem conquistado viés jurídico. Algumas das novas relações familiares são tidas como relações afetivas por natureza, baseadas principalmente no cuidado entre seus membros, mas também, no companheirismo, na responsabilidade e na solidariedade; do contrário, são relações de outra natureza.

É importante ressaltar, todavia, que por evidência lógica, o sistema jurídico não aceita como fundamento vinculativo o mero afeto, senão atitudes objetivas que possam expressar, no mínimo, a assunção clara de um estado familiar assumido pelas partes. Mesmo no casamento, por exemplo, o afeto nunca foi e não é requisitado para sua constituição jurídica. Assim como o desafeto também não o é para desfazimento do vínculo. Na perspectiva da autonomia privada e da liberdade de associação, no Direito de Família se pontua como mais relevante a decisão livre das pessoas, independente de ela ter decorrido ou não da afetividade (OLIVEIRA NETO; PEREIRA JÚNIOR, 2016, p. 113-125).

Em relação ao tema do afeto como pilar da família, afirmou Rodrigo da Cunha Pereira (2016, p.31) que: “A atribuição de um valor jurídico ao afeto redimensiona a tábua axiológica do Direito e autoriza-nos a falar sobre uma ética do afeto como um dos sustentáculos e pilares do Direito de Família”. O afeto e a afetividade, dessa forma, passariam a existir como um valor importante no contexto do Direito de Família, uma espécie de coluna vertebral, que, quando trincada, prejudicaria todo o organismo. Mas, como se dizia, essa construção teórica peca por sua estética distante da ética familiar e da ética jurídica; posto que, apesar da ausência de afeto, caberia ainda o respeito e as responsabilidades decorrentes do Direito Civil.

À despeito do acima expresso, pode-se afirmar que a família deste século XXI é um espaço melhor de convivência e de troca de afetos e cuidados, em comparação à concepção jurídica que perdurou antes, cuja comunhão de vidas está hoje baseada nos princípios da dignidade, da solidariedade e da responsabilidade, fazendo surgir direitos e deveres entre seus membros que os realiza e os desenvolve no plano pessoal e social.

É nesse espaço de vida em comum que acontece a convivência familiar. Na visão de Paulo Lôbo:

[...] Supõe o espaço físico, a casa, o lar, a moradia, mas não necessariamente, pois as atuais condições de vida e o mundo do trabalho provocam separações dos membros da família no espaço físico, mas sem perda da referência ao ambiente comum, tido como pertença de todos. É o ninho no qual as pessoas se sentem recíproca e solidariamente acolhidas e protegidas, especialmente as crianças. (LÔBO, 2011, p. 74)³².

³² Imediatamente antes do trecho selecionado, o autor anota que “[...] a relação afetiva diuturna e duradoura entrecida pelas pessoas que compõem o grupo familiar, em virtude de laços de parentesco ou não, no ambiente comum”. Considera-se tal assertiva um tanto platônica, afastada da realidade do direito e da sociologia familiar, posto que pode induzir a erro e também não traduz o que sociologicamente se verifica em muitas famílias atuais, assim consideradas pelo Direito, haja vista o volume de processos nas varas de família, bem como desconsidera, por outro lado, as situações no século anterior em que havia perfeita adequação ao modelo idílico aqui descrito.

Desse modo, a convivência familiar está baseada na vinculação provocada pelos relacionamentos existentes entre pessoas de uma mesma família, o que ocorre na partilha da vida em comum, na solidariedade entre os membros, no cuidado, nas demonstrações mútuas de afeto, carinho e proteção.

Importante enfatizar que o direito à convivência familiar disposto na Constituição, que está reproduzido no ECA, não deve ser buscado somente entre familiares biológicos. Consoante à normatização do Estatuto, a família consanguínea tem prioridade; no entanto, na ausência ou impossibilidade desta, a convivência familiar deve ser propiciada de outros modos, tendo em vista sua importância para o desenvolvimento físico e emocional das crianças e jovens.

Ademais, convivência familiar não significa morar na mesma residência, no mesmo espaço físico e até mesmo, na mesma cidade. Significa relacionar-se de forma contínua e duradoura com o outro e dele cuidar quando necessário, como família, de modo íntimo e solidário. Nesse sentido, destaca-se o entendimento de Kátia Maciel:

a convivência em família é, sem dúvida, um porto seguro para a integridade física e emocional de toda criança e todo adolescente. Ser criado e educado junto aos pais biológicos ou adotivos deve representar para o menor de 18 anos estar integrado a um núcleo de amor, respeito e proteção. (MACIEL, 2018, p. 158).

Em suma, pode-se deduzir que o direito à convivência familiar é o direito fundamental do indivíduo de viver inserido em uma família, sendo esta, biológica ou substituta, fonte de afeto, cuidado e segurança, principalmente aos de tenra idade, que dela necessitam de modo vital, posto que o ser humano em desenvolvimento não se cria sozinho. Pensamento similar é o apresentado por Emília Lopes:

Assim, direito à convivência familiar é aquele que agasalha o convívio, as relações íntimas, a vivência com outrem, em familiaridade e intimidade. Não há, deste modo, necessidade que dita convivência se opere no interior de um mesmo recinto continuamente, no mesmo ambiente físico, partilhado dos mesmos espaços e objetos, sendo suficiente o estabelecimento de relações íntimas duradouras, ainda que, eventualmente, as pessoas envolvidas residam em lares diversos (LOPES, 2012, p. 111).

Não se pode olvidar de que a doutrina tem trazido para a discussão social outras visões de família, como a anaparental – formada somente por descendentes; a multiparental – cujos descendentes possuem mais de um pai e/ou mãe, entre outras conformações; no entanto, tendo em vista que a presente pesquisa direciona-se à temática da infância e da juventude, optou-se por abordar os arranjos familiares consoante a disposição do Estatuto da Criança e do

Adolescente. Nele, estão disciplinadas as macro categorias de família, assim como, de modo detalhado, vários aspectos do direito à convivência familiar infantojuvenil. É preciso, portanto, gravar o entendimento de que as modalidades citadas deverão ser compreendidas extensivamente.

2.2.3 O direito à convivência familiar no Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei n. 8.069/90: família natural e extensa, família substituta e modelos híbridos

Tendo contextualizado a família brasileira na atualidade, utiliza-se, por oportuno, o Estatuto da Criança e do Adolescente como referência na análise do direito à convivência familiar. O capítulo III da Lei n. 8.069/90 tem como título – Do direito à Convivência Familiar e Comunitária – e faz uma apresentação das modalidades de Convivência Familiar dispostas no ECA. A seguir, portanto, foram comentadas as categorias referidas no diploma legal em apreço.

2.2.3.1 Família natural e extensa

No que concerne ao direito à convivência familiar, o ECA prioriza a família biológica, sendo efetivamente o padrão mais comum de instituição das famílias, e estabelece em diversos dispositivos a precedência desta sobre as demais possibilidades de formação familiar:

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, **excepcionalmente**, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral. [...]
§ 3º A manutenção ou a reintegração de criança ou adolescente à sua família terá preferência em relação a qualquer outra providência, caso em que será esta incluída em serviços e programas de proteção, apoio e promoção, nos termos do § 1º do art. 23, dos incisos I e IV do caput do art. 101 e dos incisos I a IV do caput do art. 129 desta Lei. (grifou-se)

Conforme a disposição legislativa em referência, a família natural é aquela formada por genitor e/ou genitora e seus filhos: “Art. 25. Entende-se por família natural a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes”. Desse modo, toda formação familiar diversa desta, configura outra modalidade de família, diferente da denominada como família natural. Para o Estatuto, portanto, família natural é a biologicamente formada pelos pais e seus filhos.

A Lei n. 12.010/2009 inseriu a família extensa ou ampliada no ECA. É a família baseada no afeto e na afinidade, que vai além dos vínculos com os pais, considerados civis de primeiro grau: “Art. 25. [...] Parágrafo único. Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade”.

Ressalte-se que, na Convenção dos Direitos da Criança, a família ampliada também é considerada como responsável pelo exercício dos direitos da criança, conforme art. 5º declara³³. Além disso, no âmbito interno, os artigos 1.591 a 1.595 do Código Civil em vigor prevêm as relações de parentesco para além do vínculo existente entre pais e filhos; ou seja, considerando a família extensa, inserindo, além dos parentes em linha reta – pais, filhos e demais ascendentes e descendentes – os parentes colaterais.

É oportuno destacar, ao contrário do que possa parecer, que um parente consanguíneo, mesmo que próximo em linhagem civil reta ou colateral, mas que, no entanto, não convive e não possui vínculos de afinidade ou afetividade com determinada criança ou adolescente, não se enquadra no conceito de família extensa do ECA, posto que o referido diploma faz expressa referência aos vínculos de afetividade e afinidade, o que afasta os vínculos familiares estritamente biológicos; ou seja, quando não acompanhadas daqueles.

Constata-se que o ECA elegeu o “princípio da preferência da família natural” (ISHIDA, 2016, p. 266). Desse modo, nos procedimentos em que figuram crianças e adolescentes, a preferência dos operadores do direito deverá ser pela manutenção dos menores de idade com seus genitores. Ressalvando que, os demais parentes biológicos e afins, respeitando-se o conceito de família extensa da legislação, também serão preferenciais à colocação em família substituta.

³³ Artigo 5. “Os Estados Partes respeitarão as responsabilidades, os direitos e os deveres dos pais ou, onde for o caso, dos membros da família ampliada ou da comunidade, conforme determinem os costumes locais, dos tutores ou de outras pessoas legalmente responsáveis, de proporcionar à criança instrução e orientação adequadas e acordes com a evolução de sua capacidade no exercício dos direitos reconhecidos na presente convenção.”

2.2.3.2 Famílias Substitutas: guarda, tutela e adoção

Nas camadas populares, é muito comum que a criança seja criada por parentes tais como avós e tios que, por motivos diversos, acabam tendo uma guarda de fato dos netos e sobrinhos. Tal circunstância faz parte da cultura do interior de muitos estados brasileiros, principalmente os localizados no Nordeste. Poderia ser configurada como espécie de família substituta. Na maioria das situações, todavia, ocorre de modo informal, à margem da lei.

O ECA aduz que: “A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.” (art. 28, ECA). Dessa forma, considera-se família substituta aquela derivada de guarda, tutela ou adoção, requerendo-se procedimento formal, estabelecido em lei. São substitutas, posto que exercem as funções delineadas à família natural. Tendo em vista a preferência do ECA pela família biológica, poderá acontecer de uma família ser, ao mesmo tempo, extensa e substituta. É o caso da avó que se torna guardiã dos netos.

O instituto da guarda está regulado nos artigos 33 a 35 do ECA. Caracteriza-se por ser modalidade de família substituta que não implica em destituição do poder familiar, podendo com este coexistir. O guardião, mediante termo de posse expedido por autoridade judicial, ficará responsável pela assistência material, moral e educacional da criança ou do adolescente, podendo se opor a terceiros, mesmo sendo estes os pais do menor de 18 anos de idade. (MACIEL, 2018, p. 291-296).

A guarda poderá ser deferida nas seguintes hipóteses, consoante o ECA: 1). Para regularizar a posse de fato de crianças ou adolescentes (art. 33, § 1º, primeira parte, ECA); 2). Nos procedimentos de tutela e adoção, de modo liminar ou incidental (art. 33, § 1º, parte final, ECA); 3) Como medida excepcional a fim de atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável (art. 33, § 2º).

A doutrina classifica os seguintes tipos principais de guarda – a provisória, a definitiva ou permanente, a excepcional ou peculiar e a protetiva (por todos, MACIEL, 2018 e ISHIDA, 2016). A provisória será deferida por determinado prazo, em processos de guarda, tutela, ou adoção, sendo nesta última situação, condição imprescindível a fim de assegurar um período de adaptação da criança à família substituta. A guarda definitiva é aquela que resulta de ação cujo objeto é somente a guarda da criança ou do adolescente (MACIEL, 2018, p. 296-297). A excepcional ou peculiar busca suprir situações de falta eventual dos pais ou responsável

(ECA, art. 33, § 2º) (ISHIDA, 2016, p. 121). A guarda protetiva é aquela que ocorre como medida de proteção da criança e do adolescente nos casos do art. 98 do ECA. Tal modalidade poderá interferir no poder familiar, quando necessário o afastamento da criança de seus genitores. Mesmo nessas situações, contudo, o instituto da guarda não transfere poder familiar e também não altera o registro de nascimento dos infantes.

A tutela é outra forma de colocação da criança e do adolescente em família substituta (art. 28 do ECA). É disciplinada tanto no Estatuto (arts. 36 a 38, ECA), quanto no Código Civil (arts. 1.728 a 1.766 do CC). Configura-se como um encargo imposto pelo poder público a uma terceira pessoa, a fim de que esta cuide dos interesses existenciais e patrimoniais de criança ou adolescente, como medida substitutiva da extinção do poder familiar; ou seja, a tutela tem caráter assistencial e substitui o poder familiar de modo integral, sendo, portanto, de cunho mais amplo do que a guarda, instituto que não substitui poder familiar (MACIEL, 2018, 330- 334).

Consoante o Código Civil, a tutela pode ser instituída pelos pais da pessoa menor de 18 anos, por meio de testamento ou documento autêntico, no qual os detentores do poder familiar indicam aquele que será o tutor da criança ou do adolescente, órfãos, ou cujos pais perderam o poder familiar (arts. 1.728, 1.729, CC). Essa modalidade a doutrina denomina de tutela testamentária (MACIEL, 2018; ISHIDA, 2016)

Na falta dos pais sem indicação testamentária, o encargo recairá sobre os parentes do infante, considerando-se as ordens de classes e graus de parentesco. Em cada classe, a tutela recairá primeiro aos ascendentes e, na inexistência destes, aos parentes colaterais. A preferência, nas classes de parentesco, privilegia os ascendentes aos colaterais. A escolha do tutor entre parentes colaterais prefere os mais próximos e, entre colaterais de mesmo grau, a escolha será voltada ao parente mais velho (LÔBO, 2011, p 414). Kátia Maciel (2018, p. 335) denomina de tutela legítima, essa espécie de tutela, estabelecida no art. 1.731 do CC.

Pelo disposto no art. 1.732 do CC, inexistindo disposição testamentária, bem como parentes passíveis de nomeação pelo magistrado, a tutela será a consolidada como dativa. Por meio desta, o juiz escolherá um terceiro que considere idôneo, residente no mesmo domicílio da criança ou do adolescente a ser tutelado (MACIEL, 2018, p. 336). Nessa hipótese, importa

asseverar que o juiz poderá encaminhar o menor de 18 anos para o acolhimento institucional ou familiar³⁴, mediante guarda, nos termos do ECA.

A cessação da tutela ocorre pela maioridade ou emancipação do pupilo (art. 1.763, I, CC), bem como por meio de reconhecimento, posterior à assunção do encargo, de paternidade ou maternidade, posto que faz emergir o poder familiar daquele que reconhece. Também é encerrada a tutela em casos de adoção da criança ou do adolescente tutelado (art. 1.763, II, CC). Do mesmo modo, terão fim as funções do tutor ao término do prazo de sua obrigação (arts. 1.764, I c/c 1.765 do CC). Ademais, o tutor poderá ser destituído consoante estabelece o art. 1.766 do CC; ou seja, por negligência, prevaricação, ou incapacidade. Por fim, as mesmas circunstâncias que levam à perda do poder familiar são também consideradas para a destituição do tutor (art. 38 do ECA c/c art. 24 do ECA, c/c art. 1.638 do CC).

A modalidade de família substituta que se constitui pela adoção é certamente a mais vantajosa para a criança ou para o adolescente; afinal, é a única que conduz a uma reconfiguração familiar, inserindo o adotando na nova família de modo definitivo, estabelecendo um vínculo de filiação paritário ao biológico, consoante a própria Lei Fundamental³⁵ preconiza, bem como os demais vínculos de parentesco, conforme a Lei Civil estabelece. Nesse sentido, a adoção é “uma forma de colocação em família substituta, sendo especialmente protetiva em função de ser a única a estabelecer vínculos de filiação, paternidade e parentesco para a criança e o adolescente” (BITTENCOURT, 2010, p. 125-126).

As duas outras espécies de colocação em família substituta retromencionadas – guarda e tutela – são modalidades também importantes, pois buscam amenizar o problema da ausência de convivência em família da população infantojuvenil em situação de vulnerabilidade parental; porém, são compreendidas como métodos precários; posto que, como acima aludido, tanto o guardião como o tutor podem desistir do seu encargo.

Consoante disposição constitucional, a adoção deverá ser intermediada pelo Poder Público (art. 227, § 5º, CF/88). O ECA é a legislação que regulamenta a adoção dos menores de 18 anos de idade, a qual tem por pilares os princípios da proteção integral e do melhor

³⁴ O acolhimento familiar será contextualizado no decorrer deste capítulo.

³⁵ CF/88, Art. 227 “[...]”:

“§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”

interesse da criança. Com isso, nos últimos anos, ocorreu uma mudança de concepção quanto ao objetivo do instituto. Se antes estava direcionado a propiciar filhos para casais inférteis; ou seja, o olhar do poder público era voltado ao adulto que não podia conceber, hoje a atenção está principalmente dirigida à criança. É ela quem tem o direito de viver em uma família, tendo em vista que sua convivência com a família biológica, após tentativas de reintegração, foi definitivamente interrompida, na forma da lei.

No ano de 2009, diante da Lei n. 12.010/09 – Lei Nacional da Adoção – profundas mudanças sobre a adoção de crianças e adolescentes foram inseridas no Estatuto da Criança e do Adolescente, como a criação do Cadastro Nacional da Adoção, a possibilidade de acolhimento familiar em preferência ao institucional, o estabelecimento do prazo de 120 dias para realização do procedimento de perda do poder familiar, a implantação do procedimento de habilitação, entre outras alterações, causando grande entusiasmo aos militantes da causa. Diversos dispositivos, contudo, passados alguns anos da edição da supracitada Lei não foram implementados.

Dessa forma, tendo em vista a necessidade de avanços, a Lei n. 13.509, de 2017, veio estabelecer novas diretrizes que buscam melhorar a sistemática da adoção, como a estipulação de prazos para alguns dos procedimentos administrativos, como o de habilitação dos pretendentes, a diminuição dos prazos para avaliação das crianças institucionalizadas, dentre outras questões pertinentes ao tema. Ressalte-se que o procedimento da adoção existente hoje é fruto de um longo processo de mudanças que ainda demandam melhorias e consolidação na prática.

Apesar da regulamentação estabelecida no ECA, muitos prazos de procedimentos não são cumpridos, trazendo dor e sofrimento não somente para aqueles que sobrevivem nos acolhimentos, como também àqueles que não conseguem promover a realização do desejo de aumentar ou constituir uma nova família. Comenta-se sobre a desproteção que envolve crianças e pretendentes à adoção, relacionando algumas causas e consequências:

[...] Ineficiência da administração estatal, ausência de políticas públicas, carência e/ou desvios de recursos financeiros cabíveis aos setores, que atuam na área do direito infante-juvenil e falta de profissionais na justiça da infância, fatos que explicam a morosidade dos processos de adoção e o aumento do número de adoções irregulares, ou seja, aquelas que se iniciam sem o controle do Poder Público (FRANCO, 2017, p. 396)

Pelo disposto no art. 39 do Estatuto, mesmo após as grandes alterações legislativas, a adoção continua sendo medida excepcional, destinada aos casos em que foram esgotados os esforços de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa. Tal exigência busca favorecer a manutenção dos vínculos biológicos e o direito à convivência familiar ancora-se na família de origem, o que nem sempre está em conformidade com seu melhor interesse.

Essa circunstância de esgotamento dos esforços para que a criança continue na família natural ou extensa acaba, muitas vezes, impedindo a convivência familiar de milhares de crianças e adolescentes; pois, muitos deles, além de não serem reintegrados em seus núcleos de origem, perdem a chance de serem adotados na primeira infância, faixa etária mais procurada pelos adotantes (DIAS, 2017, p. 69).

É preciso que se ressalte que o direito à convivência familiar posto na Constituição não é um direito primeiro e exclusivo à família biológica de ter sua prole vivendo em conjunto acima e apesar de qualquer circunstância. É antes de tudo um direito da criança/adolescente. É ela a detentora do direito fundamental de viver em uma família, na modalidade que for possível, apta a propiciar o seu adequado desenvolvimento físico e mental. Para Tânia Pereira (2003, p. 217): “A grande verdade é que a convivência familiar dentro ou fora do casamento, na família biológica ou substituta, e a vida em comunidade devem ser a prioridade nas políticas públicas e programas governamentais”. Ressalte-se, o importante é estar inserido em uma família que se responsabilize verdadeiramente pelo sujeito que se desenvolve sob o seu cuidado.

Com essa perspectiva de se buscar uma família para uma criança, amadureceu o entendimento doutrinário e jurisprudencial quanto à possibilidade de adoção por casais homoafetivos. Assim, ainda no ano de 2010, o STJ admitiu a adoção de crianças por casal homoafetivo³⁶, com base nas reais vantagens da medida para os adotandos e no direito à convivência familiar dos infantes. Tal decisão foi prolatada antes mesmo do histórico julgamento da ADPF n.º 132/ADI n.º 4.277 em 2011. Tal qual, ela é emblemática e corrobora a adaptabilidade do direito às situações de cada quadrante histórico, segundo a compreensão dos julgadores instalados em seu tempo (ISHIDA, 2016, p. 162). Assim se consolidam novas

³⁶ STJ, REsp. 889.852/RS. Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJ 27 abr. 2010.

práticas, até o dia em que novas situações e perspectivas de interpretação possam impor outras mudanças, e assim sucessivamente.

Tal realidade colocou o Brasil na vanguarda dos casos de adoção por casais homoafetivos. Utilizando como exemplo comparativo Portugal – metrópole do Brasil-Colônia por mais de 300 anos – somente em 2016, por meio da Lei 2/2016 se permitiu a adoção de crianças e adolescentes por casais formados por pessoas do mesmo sexo. (CRUZ, 2017, p. 574). Tendo em vista a importância do instituto da adoção estabelecido no ECA, para o presente estudo, posto que considerado como a possibilidade de inserção familiar que melhor efetiva o direito da criança e do adolescente à convivência familiar, o assunto será discutido com maior detalhamento no capítulo três.

Em tempos de defesa dos direitos das pessoas com deficiência, torna-se oportuno adentrar-se brevemente sobre a possibilidade de pessoas com deficiência exercerem a função de família substituta, diante do direcionamento da Lei n. 13.146/2015, – Estatuto da Pessoa com Deficiência, cujo art. 6º dispõe que:

Art. 6º A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para:
I - casar-se e constituir união estável;
II - exercer direitos sexuais e reprodutivos;
III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;
IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;
V - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e
VI - exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. (grifou-se)

Importa questionar, contudo, se pessoas com deficiência poderiam atuar como família substituta, exercendo guarda, tutela, ou adoção. Tendo como referência os impedimentos de ordem física, tal possibilidade parece ser melhor admitida, afinal, pode ser oferecido à pessoa soluções técnicas ou sociais que afastem a deficiência, excluindo os obstáculos antes existentes. Thaís Sêco defende que as deficiências emocionais e mentais deveriam observar a mesma lógica, principalmente, em se tratando de consolidação jurídica de relações sociais pré-existentes, estáveis e com aptidão para realizar seu intento (SÊCO, 2016, p. 428-433)

A autora mencionada segue esclarecendo que, quando não existe essa relação prévia, é necessário se imaginar como a relação poderia ser possível. Ressalta que a existência de um transtorno não pode ser a única base a sustentar o impedimento do poder-dever pela pessoa com deficiência. Interessante observação feita pela jurista é que a busca da perfeição nas pessoas que seriam aptas a se vincularem mediante adoção, não só é desnecessário como

inumano, considerando que todas as pessoas e suas respectivas relações pessoais têm defeitos (SÊCO, 2016, p. 433).

Portanto, entende-se que a deficiência por si só não poderá ser a única condição a impedir o exercício de guarda ou de tutela, como também não pode ser utilizada como único fator impeditivo à habilitação para a adoção. Ademais, um membro da família extensa com deficiência não poderá ter sua habilitação para exercício da guarda preterida, exclusivamente por conta de sua deficiência. Caso seja escolhido como tutor, deverá ser avaliada sua capacidade de exercício da tutela, podendo, inclusive, assumir o encargo em conjunto com outra pessoa, a fim de melhor gerenciar os interesses do pupilo.

Do que foi dito, o que importa é resguardar e proteger o melhor interesse da pessoa em formação que está sendo adotada, guardada ou tutelada e, se a pessoa com deficiência estiver em condições de exercer as responsabilidades compatíveis com o papel a ela destinado, ela deverá realizar seu papel, afastados preconceitos e receios temerários e respeitando o melhor interesse da criança.

A seguir, serão contextualizados dois modelos que promovem a convivência familiar de uma forma diferente da idealizada quando se fala em inserção da criança ou do adolescente em uma família. O que se deseja, *a priori*, é que o sujeito com idade inferior a 18 anos conviva com uma família natural, extensa ou substituta. A exposição seguinte apresenta modelos que fogem aos estereótipos; mas, apesar de não se adequarem como família biológica ou substituta, promovem convivência familiar. São denominados, para os fins deste trabalho, modelos híbridos.

2.2.3.3 Modelos Híbridos de Convivência Familiar: famílias acolhedoras e programas de apadrinhamento

Quando se trata de crianças institucionalizadas, muitas são as dificuldades existentes para que retornem às suas famílias de origem. Essas dificuldades, entretanto, bem como a remota chance de adoção de crianças maiores de 7 (sete) anos e de adolescentes, não deveriam ser obstáculos à efetivação do direito à convivência familiar dos jovens sujeitos. Assim, outras medidas foram pensadas com esse intuito, existindo, em várias cidades, alguns modelos que podem ser considerados como híbridos. Os projetos mais conhecidos são os programas de acolhimento familiar e de apadrinhamento.

Esses programas aproximam as crianças e os adolescentes de pessoas ou famílias previamente avaliadas, preparadas e cadastradas pelo Poder Público, a fim de que meninos e meninas institucionalizados experimentem momentos de convivência familiar. As pessoas que participam dos projetos, em geral, não possuem parentesco algum com os jovens acolhidos. Elas se disponibilizam a apresentar não somente a vida familiar, mas, também, o mundo além dos muros da instituição de acolhimento.

Ambos os programas estão previstos no Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, elaborado em 2006. O documento em referência conceitua o acolhimento familiar de programa de famílias acolhedoras:

Modalidade de atendimento que oferece acolhimento na residência de famílias cadastradas, selecionadas, capacitadas e acompanhadas para receber crianças e/ou adolescentes com medida de proteção, que necessitem de acolhimento fora da família de origem até que seja possível sua reintegração familiar ou encaminhamento para família substituta. (BRASIL, PNCFC, 2006, p. 129).

Posteriormente ao Plano, a supramencionada Lei n. 12.010/2009, que introduziu alterações no ECA em prol da convivência familiar, aperfeiçoou o acolhimento nessa modalidade, estabilizando alguns projetos locais que já existiam, outrora mediados pelos Tribunais de Justiça. Assim, em vez de um tratamento nos moldes tradicionais, consolida-se o entendimento de que crianças e adolescentes podem e devem, preferencialmente, ser inseridos em famílias acolhedoras.

Ressalte-se que a experiência de acolhimento familiar brasileira remonta à década de 1940, quando surgiu como alternativa à institucionalização de crianças e adolescentes, tendo em vista a percepção dos prejuízos decorrentes dessa prática, amplamente utilizada no Brasil dos séculos passados (BAPTISTA; ZAMORA, 2016, p. 16).

O intento do programa em alusão é que essas famílias acolhedoras propiciem ao público infantojuvenil afastado do convívio familiar, além de um cuidado mais personalizado, momentos de autêntica convivência familiar, contribuindo positivamente na formação e ampliação de seus laços afetivos, o que assegura um melhor desenvolvimento emocional desses sujeitos em formação. Nessa linha, Jane Valente afirma que: “No caso do acolhimento familiar, realizado em espaço físico privativo de uma família, as crianças e adolescentes acolhidos recebem cuidados e convivem com as regras próprias da dinâmica familiar, tendo garantido o seu direito à convivência familiar e comunitária” (VALENTE, 2013, p. 107).

É importante enfatizar que o acolhimento familiar, apesar de ter natureza formal de guarda, é um serviço de proteção do infante afastado do lar de origem e poderá, inclusive, ser realizado com a utilização de incentivos fiscais e subsídios públicos (ECA, art. 34, *caput*). O objetivo não é o de substituir a família natural; mas sim servir como apoio durante o seu processo de fortalecimento. Dessa forma, os pais que acolhem podem ser considerados “parte da equipe profissional responsável pelo programa” (MACIEL, 2018, p. 309). Nesse sentido, Karen Barros explica que:

No Brasil, como a meta é a preservação dos vínculos familiares, o acolhimento familiar deve ser sempre acompanhado de ações que visem trabalhar a manutenção das relações familiares, no sentido de enfrentar e superar o motivo que ensejou o afastamento da criança ou do adolescente sempre que possível. (BARROS, 2015, p. 110)

Esse formato de acolhimento familiar não contempla o acolhimento realizado pela família extensa, ou por outras famílias que, embora não sejam parentes nos moldes civis, fazem parte da rede de relacionamentos próximos da criança ou do adolescente. Essa compreensão ocorre porque, o objetivo de uma família acolhedora é preparar a criança ou o adolescente para o retorno a sua família de origem, ou, para o encaminhamento a uma família substituta. Além disso, as famílias acolhedoras recebem treinamento, a fim de que realizem sucessivos acolhimentos temporários de crianças e adolescentes indeterminadas, cujo convívio familiar foi rompido. Já o acolhimento na família original, geralmente, não possui um período determinado, sendo o acolhido, um familiar específico. (VALENTE, 2013, 111)

Destaca-se que o atual texto do ECA enfatiza que a família acolhedora deverá ser selecionada pelo serviço de acolhimento familiar entre as famílias que não estejam no cadastro de adoção³⁷. Tal recomendação está diretamente ligada ao afastamento de tentativas de fraudes ao procedimento legal de adoção que, consoante o ECA, deve respeitar o Cadastro Nacional.

³⁷ Art. 34. “O poder público estimulará, por meio de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, o acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente afastado do convívio familiar”.

“§ 1º A inclusão da criança ou adolescente em programas de acolhimento familiar terá preferência a seu acolhimento institucional, observado, em qualquer caso, o caráter temporário e excepcional da medida, nos termos desta Lei”.

“§ 2º Na hipótese do § 1º deste artigo a pessoa ou casal cadastrado no programa de acolhimento familiar poderá receber a criança ou adolescente mediante guarda, observado o disposto nos arts. 28 a 33 desta Lei”.

“§ 3º A União apoiará a implementação de serviços de acolhimento em família acolhedora como política pública, os quais deverão dispor de equipe que organize o acolhimento temporário de crianças e de adolescentes em residências de famílias selecionadas, capacitadas e acompanhadas que não estejam no cadastro de adoção”.

“§ 4º Poderão ser utilizados recursos federais, estaduais, distritais e municipais para a manutenção dos serviços de acolhimento em família acolhedora, facultando-se o repasse de recursos para a própria família acolhedora”.

Quanto ao apadrinhamento, verifica-se ser este uma modalidade verdadeiramente atípica, posto que não se enquadra nem como forma de acolhimento, nem como família substituta. O Glossário do Plano Nacional (PNCFC) esclarece que o apadrinhamento é um:

Programa, por meio do qual, pessoas da comunidade contribuem para o desenvolvimento de crianças e adolescentes em Acolhimento Institucional, seja por meio do estabelecimento de vínculos afetivos significativos, seja por meio de contribuição financeira. Os programas de apadrinhamento afetivo têm como objetivo desenvolver estratégias e ações que possibilitem e estimulem a construção e manutenção de vínculos afetivos individualizados e duradouros entre crianças e/ou adolescentes abrigados e padrinhos/madrinhas voluntários, previamente selecionados e preparados, ampliando, assim, a rede de apoio afetivo, social e comunitário para além do abrigo. Não se trata, portanto, de modalidade de acolhimento. (BRASIL, PNCFC, 2006, p. 126)

O apadrinhamento tem sido regulado por legislações estaduais, municipais e Resoluções dos Tribunais de Justiça³⁸ e costuma ser classificado em três modalidades – financeira, serviço e afetivo. A financeira pode ser realizada inclusive por pessoa jurídica, na ocasião em que apadrinha uma criança ou adolescente específico, contribuindo para o seu desenvolvimento, por meio do pagamento de seus estudos, por exemplo.

Na modalidade de serviço, são oferecidos serviços específicos, por profissionais com a devida competência técnica, sendo as atividades realizadas nas próprias instituições de acolhimento ou fora destas. Costumeiramente são: aulas de reforço, atendimento médico, odontológico e psicológico, atividades recreativas, entre outros.

O apadrinhamento afetivo é a espécie que mais contribui para formação de vínculos assemelhados aos familiares, pois permite que as crianças e os adolescentes institucionalizados possam usufruir de atividades fora da unidade de acolhimento. Com os padrinhos, realizam atividades de lazer, educativas e culturais, convivem com as famílias destes e trocam afetos, possibilitando a constituição de vínculos sociais.

Defendendo a necessidade de uma maior regulamentação do instituto, bem como uma maior adesão dos Estados e Municípios a essa proposta, PAIANO E ROCHA (2016, p. 104) asseveram que:

Pensar de forma conjunta o apadrinhamento é o desafio que se impõe no momento. Sabe-se das diferentes realidades de cada Estado, porém, o comum entre todos eles é a falta de perspectiva daquele que, não vendo possibilidade de retorno à sua família

³⁸ A Resolução do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Ceará n. 13/2015 regulamenta o apadrinhamento afetivo, apadrinhamento financeiro e o apadrinhamento para prestação de serviços em todo o Estado do Ceará e dá outras providências.

de origem, nem estando dentro das possibilidades oferecidas pelo Cadastro Nacional de Adoção (CNA/CNJ), cai em esquecimento nas instituições municipais.

Importante ressaltar que, em conformidade com o ECA³⁹, os perfis das crianças e dos adolescentes que são geralmente inseridos nos programas de apadrinhamento são aqueles com poucas chances de retorno às famílias de origem, bem como os casos de difícil adoção. Em regra, crianças maiores de 7 (sete) anos e adolescentes. O padrinho afetivo, então, embora não seja um familiar, acaba figurando como um farol que ajuda os jovens institucionalizados a direcionar seus caminhos, oferecendo apoio, referências de conduta e afetividade. Pode parecer pouco para quem não vivencia uma situação de acolhimento; porém, significa uma brisa fresca para aquele que está diariamente, ano após ano, enfrentando sol e chuva numa instituição, sem qualquer referência familiar.

Pelo exposto, o direito à convivência familiar é um direito fundamental, posto que a família deva ser o melhor ambiente para o desenvolvimento de uma pessoa. Por sua relevância para a formação física e psíquica do ser, têm sido propostas diversas maneiras a fim de melhor promovê-lo, apresentadas no presente capítulo. Em que pese a questão social que acompanha a institucionalização de crianças e adolescentes no Brasil, tem-se perseguido, ao menos por meio de normas jurídicas, garanti-lo.

Cabe ao poder público promover ações que tenham por fim a realização desse direito, tendo em vista não ser este um privilégio, mas sim, uma necessidade real e absoluta de crianças e adolescentes. Nesse contexto, passa-se a verificar quais as possibilidades de promoção do direito à convivência familiar que estão sendo desenvolvidas no município de Fortaleza, objeto do próximo capítulo.

³⁹ Art. 19-B. “A criança e o adolescente em programa de acolhimento institucional ou familiar poderão participar de programa de apadrinhamento”.

“§ 1º O apadrinhamento consiste em estabelecer e proporcionar à criança e ao adolescente vínculos externos à instituição para fins de convivência familiar e comunitária e colaboração com o seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro”.

“§ 2º Podem ser padrinhos ou madrinhas pessoas maiores de 18 (dezoito) anos não inscritas nos cadastros de adoção, desde que cumpram os requisitos exigidos pelo programa de apadrinhamento de que fazem parte”.

“§ 3º Pessoas jurídicas podem apadrinhar criança ou adolescente a fim de colaborar para o seu desenvolvimento”.

“§ 4º O perfil da criança ou do adolescente a ser apadrinhado será definido no âmbito de cada programa de apadrinhamento, com prioridade para crianças ou adolescentes com remota possibilidade de reinserção familiar ou colocação em família adotiva”.

“§ 5º Os programas ou serviços de apadrinhamento apoiados pela Justiça da Infância e da Juventude poderão ser executados por órgãos públicos ou por organizações da sociedade civil”.

“§ 6º Se ocorrer violação das regras de apadrinhamento, os responsáveis pelo programa e pelos serviços de acolhimento deverão imediatamente notificar a autoridade judiciária competente”.

3 A GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES INSTITUCIONALIZADOS NA CIDADE DE FORTALEZA/CE

Apesar do contexto de avanços progressivos no âmbito interno brasileiro quanto a uma maior preocupação com a infância, da incorporação dos tratados internacionais adotados pelo País que contemplam a relevância da convivência familiar, das diretrizes da Constituição Federal de 1988 e do ECA, consoante se explicitou no capítulo um, apesar da crescente importância dada à convivência familiar para o bom desenvolvimento de crianças e adolescentes, contextualizado no capítulo dois, o Brasil, o Ceará e a cidade de Fortaleza ainda mantêm insuficientes medidas de proteção aplicadas às crianças e aos adolescentes em situação de vulnerabilidade crítica: os que se encontram sob institucionalização.

Como referido no capítulo um, na prática, a medida de acolhimento institucional é a mais utilizada para proteção da criança e do adolescente em situação de risco familiar ou social. O mesmo acolhimento que visa a proteger, todavia, também desprotege, na medida em que tira a criança de sua família de origem, por motivos que estão a violentá-la e a coloca numa instituição, longe de seus entes queridos, de seus amigos, de sua rua, de sua liberdade. Muitas vezes, apesar de preservada do mundo exterior pelos muros do abrigo, vê passar os anos de sua infância e/ou toda a sua adolescência numa espécie de redoma, que não a prepara para sua vida adulta, outra clara situação de violação de seus direitos fundamentais, como o é o direito fundamental à convivência familiar, objeto deste estudo.

Para melhor entendimento do presente capítulo, que busca verificar quais possibilidades de convivência familiar estão sendo desenvolvidas no município de Fortaleza, torna-se necessário comentar sobre a institucionalização no Brasil do século XXI, que ganhou a alcunha de “acolhimento institucional” em 2009, como se a mera mudança de nome transformasse a prática. O termo politicamente correto continua mantendo milhares de meninas e meninos afastados da convivência familiar e, enquanto assim estiverem, serão “pessoas institucionalizadas”.

Em seguida, serão apresentados os três principais programas de promoção à convivência familiar realizados em Fortaleza/CE, sendo inicialmente considerados o acolhimento familiar e o apadrinhamento afetivo e, em tópico à parte, a adoção, por ser considerada a melhor forma

de convivência entre as três referidas, ao formar novo núcleo familiar permanente. Abordar-se-á a adoção de forma mais detalhada e, dando voz aos pretendentes e pais por adoção por meio de um questionário de levantamento de dados, reforça algumas constatações críticas da doutrina pátria.

3.1 Institucionalização no século XXI

A prática de exposição de bebês e a institucionalização compulsória de crianças e adolescentes, que foi referida no primeiro capítulo, trouxeram consigo os primórdios da institucionalização no Brasil. Como visto, os motivos eram variados, prevalecendo os socioeconômicos. Também as condições das casas de internação estavam longe do ideal para o desenvolvimento integral de crianças e adolescentes. Hoje, pode-se afirmar que a ruptura da convivência desta população com suas famílias ocorre por motivos semelhantes, posto que envolve também a esfera social e econômica. Muitas vezes, tem início na desestruturação da própria família como um sistema, sendo necessário que toda ela seja cuidada e inserida em programas que promovam a estabilidade da vida em comum.

Na obra *Levantamento Nacional das Crianças e Adolescentes em Serviço de Acolhimento*, que pesquisou dados referentes a 36.929 crianças e adolescentes acolhidos, no período compreendido entre 2009 e 2010, são apresentados os motivos que mais promovem o acolhimento infantojuvenil e, em todas as regiões pesquisadas, as razões são, essencialmente: “a negligência e o abandono – formas muito frequentes de violência contra crianças e adolescentes, seguidas pela dependência química ou alcoólica dos pais ou responsáveis.” (CONSTANTINO; ASSIS; MESQUITA, 2013, p. 177).

A letra da lei determina que somente quando todas as alternativas que propiciam a proteção das famílias e dos sujeitos que deveriam ser por estas protegidos não obtiverem êxito, uma criança deveria ser retirada de sua família de origem. O acolhimento é medida de proteção, compondo, junto a diversas outras medidas, o extenso e não taxativo rol do art. 101 do ECA:

Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:
I - encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;
II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;
III - matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;
IV - inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente;

- V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial;
- VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;
- VII - acolhimento institucional;**
- VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar;**
- IX - colocação em família substituta. (grifou-se)

Ademais, o acolhimento em instituições deveria ser medida de caráter provisório e excepcional, e, logo, precária, não definitiva. Em casos de abuso sexual, por exemplo, o ECA (art. 130) estabelece a possibilidade de “afastamento do agressor da residência familiar” como medida primária e não o acolhimento da criança. Não se pode olvidar, também, do cunho transitório da medida, que busca, em primeiro lugar, a reintegração familiar e, na impossibilidade desse retorno, a colocação da criança em família substituta (BITTENCOURT, 2010, p. 64), em conformidade com o § 1º do art. 101 do ECA:

Art. 101[...]

§ 1º O acolhimento institucional e o acolhimento familiar são medidas provisórias e excepcionais, utilizáveis como forma de transição para reintegração familiar ou, não sendo esta possível, para colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade.

A Lei 13.509 de 2017, que deu nova redação ao parágrafo 2º do art. 19 do ECA⁴⁰, reduzindo o período do acolhimento institucional, dispõe sobre o caráter transitório da medida. Estabelece que a criança ou o adolescente poderá ficar por até 18 dezoito meses em programa de acolhimento, exceto quando essa medida, de modo fundamentado pelo juízo competente, atenda ao seu melhor interesse; ou seja, crianças e adolescentes afastados de suas famílias de origem somente poderiam ficar acolhidas por um prazo de até 1 (um) ano e 6 (seis) meses.

Frustradas as tentativas de reintegração à família de origem, que devem acontecer dentro desse aludido período, a criança ou o adolescente deverá ser encaminhado para colocação em família substituta.

Observa-se que estes prazos existem com a finalidade de ratificar que o acolhimento institucional é medida excepcional e provisória, em virtude do prolongamento no tempo de crianças e adolescentes em instituições afetar negativamente seus direitos à convivência familiar e comunitária e, conseqüentemente, os seus desenvolvimentos plenos. (SOUSA, 2019, p. 87).

⁴⁰Art. 19. “É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral. [...]”.

“§ 2º A permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional não se prolongará por mais de 18 (dezoito meses), salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária”.

Convém destacar que, quanto mais prolongado o tempo de acolhimento, mais esgarçados se tornam os vínculos relacionais com a família de origem, dificultando o sucesso da reintegração familiar e, concomitante a isso, menores as chances de inserção em família substituta, posto que as chances de adoção diminuem com o aumento da idade dos jovens institucionalizados.

Segundo o Levantamento Nacional de Crianças e Adolescentes em Serviços de Acolhimento (LNCASA), 61% desses usuários⁴¹ tinham família e vínculos familiares. 23,2% do total haviam perdido o vínculo com as famílias. 8,6% das crianças e dos adolescentes acolhidos têm impedimento judicial de contato com seus familiares. A família de 2,4% dos assistidos estava desaparecida ou não localizada. 1,4% do total possuem família, mas, não constam informações sobre vínculos e apenas 1,1% eram órfãos. Não se tem conhecimento sobre os vínculos familiares dos 2,3% restantes. (CONSTANTINO; ASSIS; MESQUITA, 2013, p. 172-173) Tal situação, que vai de encontro ao imaginário popular, referenda a necessidade de se cuidar das famílias para que estas estejam aptas a cuidar de seus descendentes.

Dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁴², publicados em 08 de Julho de 2019, demonstram que 48.022 crianças e adolescentes estão atualmente vivendo em instituições de acolhimento no Brasil. Para efeitos comparativos, esse número é maior que toda a população de muitos municípios brasileiros. No Estado do Ceará, por exemplo, dentre os 184 municípios, mais de 100 cidades possuem menos de 40.000 habitantes⁴³.

Destes 48.022 acolhidos, somente 9.616 estão inscritas no Cadastro Nacional de Adoção, estando aptas ao encaminhamento para famílias substitutas. No Ceará são 1.268 acolhidos. Não foram encontrados dados oficiais sobre a quantidade de crianças cadastradas no CNA para adoção no Ceará e nem referentes aos acolhidos em Fortaleza, acobertados pelo manto do segredo de justiça. Quanto aos interessados em adotar, denominados “pretendentes à adoção”, são 46.249 habilitados no Brasil e 743 no Estado do Ceará, de acordo com o CNJ, sendo 187 na cidade de Fortaleza⁴⁴.

⁴¹ De um total de 32.621. Em nota, o Levantamento afirma a excludente MG.

⁴² Conselho Nacional de Justiça – CNJ.

⁴³ IBGE, *online*.

⁴⁴ Dados referentes à cidade de Fortaleza obtidos via resposta de email ao setor de cadastro do TJCE.

Em pesquisa junto ao Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas (CNCA) do CNJ, Débora Tomé de Sousa (2019, p.68) verificou que, na data de 24 de abril de 2018, havia 524 crianças e adolescentes acolhidos em Fortaleza. Sua pesquisa estudou casos de crianças afastadas das famílias por suspeita de abuso sexual intrafamiliar e identificou 27 crianças e adolescentes acolhidos nesse período por conta do referido motivo. Em todos eles “o tempo de permanência das crianças e dos adolescentes nas instituições de acolhimento, nos casos estudados, foi/é muito superior ao previsto em lei como tempo máximo”. Segundo a pesquisadora, o tempo médio supera os 1000 (mil) dias, fato que demonstra que os prazos legais para acolhimento não foram cumpridos (SOUSA, 2019, p. 87-91), posto que deveriam ser de até 18 meses (art. 19, §2º, ECA).

Importa ressaltar que, tendo em vista a gravidade da medida, que retira a criança de seu lar, de sua família, somente o Estado juiz poderá determinar o encaminhamento delas às instituições de acolhimento, atendendo pedido do Ministério Público, salvo em caráter excepcional e de urgência, quando as instituições poderão acolhê-los sem prévia autorização do juiz competente, comunicando a este o ocorrido, em até 24 horas (art. 101, §3º c/c art. 93, *caput*, ECA) ⁴⁵.

Vencidos os prazos de acolhimento, é garantido ao Ministério Público (MP) provocar a autoridade judiciária a decretar a destituição do poder familiar (DPF) dos pais, em procedimento contraditório (ECA, arts 24 c/c art. 155). A ação de destituição do poder familiar será ajuizada presentes as circunstâncias do art. 1.638 do Código Civil⁴⁶, devendo ser

⁴⁵ Art. 93. “As entidades que mantenham programa de acolhimento institucional poderão, em caráter excepcional e de urgência, acolher crianças e adolescentes sem prévia determinação da autoridade competente, fazendo comunicação do fato em até 24 (vinte e quatro) horas ao Juiz da Infância e da Juventude, sob pena de responsabilidade”.

Art. 101. “Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas”: “[...]”

“§ 3º Crianças e adolescentes somente poderão ser encaminhados às instituições que executam programas de acolhimento institucional, governamentais ou não, por meio de uma Guia de Acolhimento, expedida pela autoridade judiciária, na qual obrigatoriamente constará, dentre outros [...]”.

⁴⁶ Art. 1.638. “Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

I - castigar imoderadamente o filho;

II - deixar o filho em abandono;

III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;

IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção”.

“Parágrafo único. Perderá também por ato judicial o poder familiar aquele que:

I – praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar:

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher;

b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão;

concluída no prazo de 120 dias, conforme o ECA (art.163). Importa asseverar que a situação de carência material não configura motivo para o afastamento das crianças (art. 23, ECA). A família deverá ser inserida em programas sociais. Inexistindo possibilidades de manutenção do poder familiar, a autoridade judiciária deverá zelar para que a criança ou o adolescente possam ser inseridos em família substituta.

É digno de apreço que somente crianças cujo poder familiar não mais existe, podem ser inseridas no CNA; ou seja, após o trânsito em julgado da decisão pela destituição – tendo em vista que somente depois de esgotados todos os esforços a criança poderá ser colocada em família substituta, garantindo seu retorno a um ambiente familiar que propicie o seu desenvolvimento integral. Assim, embora a DPF afaste definitivamente a criança ou o adolescente de sua família biológica, ela abre a oportunidade de encaminhamento para uma família adotiva.

Não se pode olvidar que o direito à convivência familiar é da criança, não um direito de sua família biológica; ou seja, visa sua boa formação e desenvolvimento, devendo respeitar o melhor interesse da criança. Nesse sentido, tal ação não pode se estender indefinidamente, devendo ser concluída no prazo de 120 dias. A pesquisa realizada por Sousa⁴⁷ (2019, p. 93), todavia, observou que: “a duração dos processos judiciais de destituição do poder familiar está muito superior ao tempo previsto na lei, que é de 120 (cento e vinte) dias, havendo um flagrante desrespeito à lei com a demora na solução do caso destas crianças e adolescentes”.

Os prazos estabelecidos na lei não devem ser estendidos, sob o risco de se penalizar a criança ou o adolescente com a eternização do abrigamento, perdendo a chance de ser adotado. Tendo em vista o longo tempo de tramitação do processo, que costuma demorar anos, a jurisprudência vem, inclusive, aceitando a cumulação das demandas de adoção com destituição do poder familiar. (DIAS, 2017, p. 118-119).

II – praticar contra filho, filha ou outro descendente:

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher;

b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão”.

⁴⁷ A média de dias encontrada para o encerramento das ações de Destituição do Poder Familiar (DPF) foi de 622 dias. Nenhum dos casos analisados em que a medida protetiva de acolhimento institucional foi utilizada cumpriu o prazo legal de 18 meses. Do mesmo modo, todas as DPF's realizadas ultrapassaram os limites de prazo estabelecidos na legislação. (SOUSA, 2019, p. 93-97).

Mister ressaltar que, apesar de serem construídas algumas relações afetivas nos abrigos, os laços são frágeis, principalmente nos locais onde estão reunidos um número exorbitante de crianças, como é próprio das entidades de acolhimento brasileiras (KREUZ, 2012, p. 53). Ademais, sempre há troca de cuidadores, muitas unidades trabalham com profissionais voluntários rotativos e o número de colaboradores efetivos geralmente está aquém do necessário.

Tudo isso aponta para a necessidade de se romper com essa prática. Entretanto, apesar de há muito se pensarem formas alternativas à institucionalização e de haver práticas nesse sentido, tais modalidades ainda precisam conquistar espaço. À frente, serão analisadas algumas das possibilidades que, nos últimos anos, têm sido implantadas na cidade de Fortaleza, como os programas de colocação em famílias acolhedoras e de apadrinhamento, que também buscam propiciar convivência familiar às centenas de crianças institucionalizadas em Fortaleza e no Ceará.

3.2 Programas de promoção à convivência familiar realizados em Fortaleza/CE

Não foram encontrados artigos científicos em revistas indexadas que tratassem a temática na cidade de Fortaleza. Por esse motivo, a pesquisa jurídica se socorreu de informações e dados obtidos nas plataformas oficiais dos órgãos estaduais e municipais, a fim de subsidiar o presente tópico, além da bibliografia de conteúdo nacional.

A par do problema social que assola a infância institucionalizada brasileira e encontra eco no Estado do Ceará, alcançando a cidade de Fortaleza, *locus* do presente estudo, passa-se agora a analisar os programas desenvolvidos na Capital cearense que buscam a inserção ou reinserção familiar de crianças e adolescentes institucionalizados.

O Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária – PNCFC gerou planos de convivência a nível estadual e municipal. Como pilar da Lei n. 12.010/2009, que promoveu uma reestruturação do ECA, no que se refere ao Direito à Convivência Familiar, o plano incentivou a criação de políticas públicas de acolhimento familiar e apadrinhamento de

crianças institucionalizadas. O acolhimento familiar, preferencial ao institucional, começava a se estruturar como política pública⁴⁸ no Brasil.

O capítulo dois apresentou os aspectos gerais do acolhimento familiar. A família acolhedora é aquela que se oferece para cuidar e proteger a criança ou o adolescente de modo provisório, enquanto sua situação de vulnerabilidade é resolvida. É um programa geralmente voluntário, tendo em vista que as famílias não recebem remuneração pelo trabalho, apenas, em alguns programas, uma ajuda de custo direcionada às necessidades da criança:

a família acolhedora no Brasil é aquela que se propõe a ocupar, provisoriamente, o lugar de cuidadora e protetora respeitando as particularidades de cada um. Aqui esta é uma prática voluntária e as famílias que acolhem não recebem rendimentos direcionados ao seu trabalho. Nem sequer são vistas como profissionais de acolhimento (BAPTISTA; ZAMORA, 2016, p. 15).

Nesse compasso, será realizada uma breve análise sobre o Programa Família Acolhedora da cidade de Fortaleza, iniciado em 2018. O programa integra e tem como ponto de partida a Lei n. 10. 221, de 13 de Junho de 2014, que, ancorada em políticas precedentes, dispõe sobre a criação do Plano Municipal pela Primeira Infância de Fortaleza (PMPIF) – cujo objetivo é “garantir a proteção integral, a promoção e a defesa da criança de zero a seis anos enquanto sujeito de direito, de acordo com os princípios da Declaração Universal dos Direitos das Crianças, do Fundo das Nações Unidas para a Infância” (art. 1º), sendo a convivência familiar e comunitária em situações especiais, uma de suas ações finalísticas (art. 1º, § 3º, e).

A ação “convivência familiar e comunitária em situações especiais” contém diversas ramificações, sendo, uma delas, a implantação do serviço de acolhimento em família acolhedora. Tal política teve início a partir da edição da Lei Municipal n. 10.744, de 06 de junho de 2018. Essa norma instituiu o Serviço Família Acolhedora, regulamentando o acolhimento familiar na capital do Ceará:

Art. 2º. O Serviço Família Acolhedora constitui-se na guarda de crianças ou adolescentes por famílias previamente cadastradas no Serviço Família Acolhedora e habilitadas, residentes no Município de Fortaleza-CE, que tenham condições de recebê-las e mantê-las condignamente, garantindo a manutenção dos direitos básicos necessários ao processo de crescimento e desenvolvimento, oferecendo meios necessários à saúde, educação e alimentação, com acompanhamento direto da Assistência Social e da Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Fortaleza

⁴⁸ Segundo Válder Ishida (2016, p. 46), política pública é: “o conjunto de ações desencadeadas pelo Estado, nas esferas federal, estadual e municipal, com vistas ao atendimento do bem coletivo. Elas podem ser desenvolvidas em parcerias com organizações não governamentais (ONG’s) e, como se verifica mais recentemente, com a iniciativa privada (parceria público-privada; incentivos fiscais etc.)”.

O serviço especificado na Lei n. 10.744/2018 busca, dentre outros objetivos⁴⁹, a garantia do direito à convivência familiar e comunitária de crianças e adolescentes sujeitos à medida de proteção judicial, proporcionando a estes um ambiente familiar capaz de colaborar tanto na superação da experiência negativa que os levou a ingressar no serviço, como na sua preparação para o retorno à família de origem ou para um possível ingresso em família substituta.

Em Junho de 2018, a prefeitura de Fortaleza iniciou a divulgação do serviço socioassistencial Família Acolhedora – Tempo de Acolher. O programa está sendo executado pela Secretaria Municipal dos Direitos Humanos e Desenvolvimento Social (SDHDS), em parceria com o gabinete da Primeira-Dama, Ministério Público, Defensoria Pública, Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, Conselho Municipal da Criança e do Adolescente (COMDICA), Fundação da Criança e Família Cidadã (FUNCI) e Conselho Municipal de Assistência Social (CMAS) (PREFEITURA DE FORTALEZA, *online*), estando assim em conformidade com a norma que o rege (Lei n. 10.744/18, art. 8º)

Segundo a norma que institui o programa na Capital, somente famílias previamente cadastradas e capacitadas poderiam receber as crianças e/ou os adolescentes inseridos no sistema de acolhimento, até o encaminhamento deste para retorno à família de origem, ou encaminhamento à família substituta. A inscrição das famílias interessadas no programa é gratuita, nos moldes do art. 10 da Lei n. 10.744/18.

Após a inscrição é realizado um estudo psicossocial das famílias, a fim de avaliar a aptidão das famílias interessadas como possíveis acolhedoras. São características desejáveis: disponibilidade afetiva e emocional, aptidão para cuidar de crianças e adolescentes, capacidade para lidar com situações de apego e desapego, flexibilidade, estabilidade emocional [...] (BRASIL, PNCFC, 2009, p. 78-79). Importa ressaltar, em conformidade com a

⁴⁹ Art. 5º - “O Serviço Família Acolhedora objetiva: I - garantir às crianças e aos adolescentes, que necessitem de proteção, o acolhimento provisório por famílias acolhedoras, respeitando o seu direito à convivência em ambiente familiar e comunitário; II - oportunizar condições de socialização, através da inserção da criança, do adolescente e das famílias em serviços sociopedagógicos, promovendo a aprendizagem de habilidades e de competências educativas específicas correspondentes às demandas individuais deste público; III - oferecer apoio às famílias de origem, favorecendo a sua reestruturação para o retorno de seus filhos, sempre que possível; IV - oportunizar às crianças e aos adolescentes acesso aos serviços públicos, na área da educação, saúde, profissionalização ou outro serviço necessário, assegurando assim seus direitos constitucionais; V - contribuir na superação da situação vivida pelas crianças e adolescentes com menor grau de sofrimento e perda, preparando-os para a reintegração familiar ou colocação em família substituta”. “Parágrafo Único - A colocação em família acolhedora de que trata o inciso I se dará através das modalidades de tutela e guarda e são de competência exclusiva do Juiz da Vara da Infância e Juventude da Comarca de Fortaleza”.

Lei Municipal n. 10.744/18, que parentes de crianças ou adolescentes em processo de acolhimento não poderão fazer parte do serviço de acolhimento familiar (art.10, Parágrafo Único). O Art. 11 da legislação em referência dispõe sobre os requisitos inerentes às pessoas que desejam participar do programa.

Art.11 - As pessoas interessadas em participar do Serviço Família Acolhedora deverão atender aos seguintes requisitos: I - não estar respondendo a processo judicial nem apresentar potencialidade lesiva para figurar no cadastro; II - ter moradia fixa no Município de Fortaleza há mais de 1 (um) ano; III - ter disponibilidade de tempo para oferecer proteção e apoio às crianças e aos adolescentes; IV - ter idade entre 21 (vinte e um) e 65 (sessenta e cinco) anos, sem restrição quanto ao sexo e estado civil; V - ser, pelo menos, 16 (dezesesseis) anos mais velho do que o acolhido; VI - gozar de boa saúde; VII - declaração de não ter interesse em adoção; VIII - apresentar concordância de todos os membros da família maiores de 18 (dezoito) anos que vivem no lar; IX - apresentar parecer psicossocial favorável.

Considerando o fato de que o serviço em Fortaleza garante um subsídio financeiro mensal, cabe refletir sobre a relevância de se ofertar uma bolsa-auxílio, cujo valor não será menor do que o salário mínimo⁵⁰, à família que acolhe, a fim de auxiliar nas despesas. Há quem defenda que as famílias deveriam receber um salário pela realização do trabalho de acolher, argumentando que:

Assim como em outros países, as famílias mais abastadas não são as mais interessadas no acolhimento familiar formal. Aquelas que acolhem, em sua maioria, estão em classes populares e precisam de suporte financeiro para dar conta das necessidades materiais dos meninos (as). Além disso, o investimento no desenvolvimento de competências específicas requer treinamento por profissionais capacitados, o que gera nova despesa. Nesse contexto, pensar no salário como um reconhecimento do trabalho executado parece ser importante [...] (BAPTISTA; ZAMORA, 2016, p. 21).

Na realidade fortalezense, entretanto, não há remuneração pelo trabalho de acolher. O valor repassado pela prefeitura é referente a uma ajuda de custo para os cuidados com a criança; ou seja, alimentação, educação, vestuário, lazer, entre outros. O trabalho realizado pela família acolhedora é totalmente voluntário. Defende-se neste estudo a ideia de que se deveria remunerar o trabalho do acolhedor. A relevância do seu esforço não deve ser

⁵⁰ “A família escolhida para dar afeto, cuidar e zelar da criança até a resolução do caso, seja pela adoção ou retorno à família de origem, também receberá uma bolsa no valor de R\$ 1 mil para ajudar com as despesas da família. Para crianças com algum tipo de necessidade especial, o valor repassado será de R\$ 1.500”. (PREFEITURA DE FORTALEZA. Prefeito Roberto Cláudio e Primeira-dama Carol Bezerra lançam serviço Família Acolhedora, *online*.

suportada apenas pela sua boa vontade, é preciso reconhecê-la. Reforça-se o entendimento em favor da percepção de salário, a analogia com os cuidadores que trabalham em instituições de acolhimento, que recebem remuneração pelo trabalho realizado nesses locais.

É possível que exista uma apreensão dos agentes públicos quanto à mercantilização dessa proposta, julgando que poderia motivar algumas pessoas somente pela questão financeira. Contudo, ressalta-se que as famílias acolhedoras são criteriosamente selecionadas pelos serviços de acolhimento e precisam ter um perfil específico para serem selecionadas. Além disso, são treinadas para um trabalho em que é necessário o desprendimento, posto que sua função deve ser provisória. É importante sublinhar que um trabalho com crianças e adolescentes advindos de realidades familiares de dor e sofrimento requer “talento”, habilidades e dedicação maiores que o habitual (BAPTISTA; ZAMORA (2016, p. 23).

Em Fortaleza, previamente ao início do Serviço, houve capacitação de equipe técnica contratada; após, foi realizado o cadastro das famílias interessadas no acolhimento. Tais famílias foram selecionadas e capacitadas pelo poder público e começaram a receber, sob a forma de guarda, crianças e adolescentes que deixam as instituições de acolhimento e têm a oportunidade de participar das rotinas familiares, bem como das atividades habituais dos acolhedores na comunidade⁵¹.

Insta aduzir que, apesar da interessante iniciativa pública de implantar o programa de família acolhedora – “Tempo de Acolher” – é preciso atentar ao foco principal de reintegração das crianças e dos adolescentes às famílias de origem, que necessariamente precisam ser preparadas para serem capazes de proteger e cuidar de seus filhos. De nada adiantará deixar a família à deriva e acolher somente os filhos, esperando que as circunstâncias que levaram ao acolhimento desapareçam.

⁵¹ PREFEITURA DE FORTALEZA, Prefeitura de Fortaleza lança serviço de acolhimento familiar para crianças e adolescentes em vulnerabilidade social, *online*.

É preciso direcionar esforços e investimentos para fazer a família se reagrupar. A legislação municipal aduz que o Serviço Família Acolhedora tem, dentre outros objetivos, “oferecer apoio às famílias de origem, favorecendo a sua reestruturação para o retorno de seus filhos, sempre que possível” (art. 5º, III, Lei n. 10.744/18). A forma como será realizado esse apoio poderá garantir o estreitamento dos laços familiares esgarçados, ou o rompimento efetivo destes. Por ser um programa novo, análises mais específicas sobre funcionamento do serviço poderão ser feitas em trabalhos futuros.

Outro programa de promoção à convivência familiar realizado em Fortaleza/CE é o programa de apadrinhamento. A Resolução n. 13 de 2015, aprovada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Ceará (TJCE) em agosto de 2015, regulamenta as três modalidades de apadrinhamento de crianças e adolescentes no Estado – afetivo, financeiro e para prestação de serviços. Em Fortaleza, o programa de apadrinhamento de crianças e adolescentes acolhidos em instituições da Capital foi instituído por meio da Portaria n. 4/2016, que segue o disposto na Resolução n. 13/2015. Dessa forma, far-se-á referência à Resolução, posto que dispõe sobre todo o programa.

As razões que fundamentam a Resolução n. 13/2015 estão dispostas no documento e são transcritas a seguir:

- [...] a necessidade de padronizar os programas de apadrinhamento afetivo e financeiro, evitando a burla ao cadastro de pretendentes à adoção e, conseqüentemente, o tráfico de crianças para fins de adoção;
- [...] a existência de um grande número de crianças e adolescentes acolhidos institucionalmente e que, apesar de já disponíveis junto ao Cadastro Nacional de Adoção, não encontram pretendentes à sua adoção;
- [...] o direito a convivência familiar e comunitária disposto no Art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA);
- [...] a necessidade de estimular a adoção de crianças e adolescentes que se encontram a longo tempo em situação de acolhimento institucional, em especial as chamadas adoções tardias, de grupos de irmãos e de crianças e adolescentes com graves problemas de saúde;
- [...] que também é dever da sociedade assegurar os direitos de crianças e adolescentes em situação de acolhimento;
- [...] o número crescente de pessoas que buscam prestar auxílio, afetivo e financeiro, às crianças e adolescentes em situação de acolhimento institucional;

Dessa forma, foram consideradas como razões da resolução supra, a tentativa de uniformização dos programas de apadrinhamento e o cumprimento do cadastro de pretendentes à adoção, afastando o tráfico de crianças para fins de adoção, a presença de crianças e adolescentes institucionalizados e disponíveis à adoção fora do perfil dos pretendentes, o direito à convivência familiar e comunitária estabelecido no ECA, a busca de

incentivar adoções necessárias, o dever estabelecido da Constituição Federal de 1988 da sociedade, junto ao Estado e à família, de assegurar a todas as crianças e adolescentes os seus direitos (art. 227, CF/88) e também, o crescente interesse das pessoas em colaborar de modo afetivo ou financeiro com crianças e adolescentes institucionalizadas.

De acordo com o documento em análise, o apadrinhamento afetivo foi planejado para instituir e promover a preservação de vínculos afetivos, sendo voltado a crianças e adolescentes cujas possibilidades de adoção são ínfimas, proporcionando-lhes oportunidades de convivência familiar e comunitária (art. 5º, Res.13/2015). Importa ressaltar, que a relação de apadrinhamento não poderá ensejar o afastamento do CNA, caso o padrinho tenha interesse na adoção do apadrinhado. Nessa circunstância, o padrinho deverá ser habilitado e respeitar os procedimentos relacionados à adoção (art. 4º, Res. 13/2015).

A Resolução traz um perfil que o apadrinhado afetivamente deve se inserir. Primeiro, o programa estabelece que apenas meninos e meninas institucionalizados em entidades sediadas na comarca do programa, poderão ser apadrinhados nessa região; dessa forma, somente os acolhidos em Fortaleza poderão ser inscritos no programa de apadrinhamento afetivo desta Capital. Outro pré-requisito é a necessária conclusão da destituição do poder familiar, ou que os pais sejam desconhecidos. Além disso, impõe-se a inexistência de pretendentes à adoção dessas crianças ou adolescentes, cuja faixa etária deverá ser dos 07 (sete) aos 18 (dezoito) anos de idade, ou ser pessoa com graves problemas de saúde, ou pertencente a grupos de irmãos.

Quanto aos padrinhos afetivos, podem se candidatar ao programa pessoas maiores de 25 anos, qualquer que seja o estado civil, contanto que residam na comarca onde este é realizado e estejam livres de procedimentos criminais (art. 7º, Res. 13/2015). O candidato a padrinho deverá comparecer ao setor responsável pelo programa a fim de preencher um requerimento e anexar a documentação exigida. Em seguida, será realizado um estudo psicossocial do requerente. Aprovado no estudo, o candidato deverá participar de uma palestra sobre apadrinhamento afetivo, ministrada pela equipe técnica do programa. Cumpridas essas etapas, o procedimento administrativo segue para decisão fundamentada do juiz competente.

Após a decisão judicial procedente, ocorrerá um processo gradativo de aproximação, no qual o padrinho poderá começar a visitar o afilhado na unidade de acolhimento e, após, levá-lo a atividades de lazer externas à instituição, pegá-lo para passarem juntos finais de semana,

feriados e parte das férias escolares, dentre outras atividades acordadas com a equipe técnica da entidade de acolhimento e sob a supervisão desta.

Outra modalidade disposta na Resolução n. 13/2015 é o apadrinhamento financeiro, que “consiste em contribuição econômica para atender as necessidades de uma criança e/ ou adolescentes acolhidos institucionalmente, sem criar necessariamente com estes vínculos afetivos” (Art. 21). Dessa forma, por meio do apadrinhamento financeiro o padrinho poderá assegurar algumas despesas do afilhado, tais como estudos e atividades extracurriculares, tratamentos médicos, odontológicos, entre outros. A inscrição do padrinho financeiro também será realizada por meio de procedimento administrativo, no qual constará a decisão judicial que autoriza o apadrinhamento. O pretendente, junto à equipe técnica do programa, decidirá quais atividades planeja desenvolver, bem como qual criança e/ou adolescente pretende apadrinhar, tendo em vista as necessidades e carências apresentadas pela equipe. Podem ser beneficiários todas as crianças e adolescentes acolhidos nas instituições sediadas na comarca do programa (arts. 24/30, Res. 13/2015).

A terceira modalidade de apadrinhamento recebe a denominação de prestação de serviço. Conforme disposição do Art. 32 da Resolução 13/2015:

O apadrinhamento para prestação de serviços consiste na execução de ações de responsabilidade social junto às instituições de acolhimento por profissional liberal, empresas, conselhos regionais profissionais, cartórios e demais entidades públicas e privadas, conforme a especialidade profissional do padrinho.

Parágrafo único: O serviço prestado pode consistir no custeamento de atividades ou doações aos apadrinhados, às famílias destes e/ou a própria instituição de acolhimento.

Essa possibilidade de apadrinhamento também não implica destituição do poder familiar, abrangendo todas as crianças acolhidas na instituição de acolhimento; ou seja, a unidade como um todo. O perfil é mais abrangente e permite a participação de pessoas físicas a partir de 18 anos e também jurídicas, desde que possuam condições técnicas e/ou científicas, comprovadas, para a realização do serviço que propõem. Todas as atividades desenvolvidas deverão ser acordadas com a instituição de acolhimento. O procedimento de inscrição no programa segue os moldes do apadrinhamento financeiro.

Em Fortaleza, embora de modo ainda incipiente, todas essas possibilidades estão sendo desenvolvidas. O programa de apadrinhamento avançou principalmente durante o ano de 2018 e vem produzindo efeitos. Crianças e adolescentes têm sido apadrinhados de modo

afetivo, financeiro e por meio de serviços pedagógicos, odontológicos e psicológicos, inclusive no interior dos próprios abrigos.

A coordenadora de Processos Administrativos e Judiciais do Tribunal de Justiça do Estado apresentou à Comissão da Infância e Adolescência da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará, no dia 23 de maio de 2019, o Programa de Apadrinhamento de Crianças e Adolescentes Acolhidos – Estreitando Laços. Segundo a gestora, o programa já contava com 162 apadrinhamentos, nas três modalidades possíveis, sendo 32 apadrinhamentos afetivos. (ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO CEARÁ, 2019, online)

Destarte, considera-se o apadrinhamento como uma oportunidade para aquelas crianças e adolescentes cujas tentativas de reinserção familiar foram frustradas e que estão fora do perfil dos pretendentes habilitadas à adoção. Concede-se, assim, às crianças e adolescentes com esse perfil uma oportunidade ou experiência de inclusão familiar que, apesar de diferente da adoção, posto que precária, também permite aos meninos e meninas acolhidos a inserção em uma família que lhes propicie apoio afetivo, financeiro e orientação para sua trajetória durante e após o acolhimento. Vale especular que esses laços tendem a perdurar para além dos 18 anos, constituindo-se assim uma rede solidária de apoio a quem será egresso do sistema, ao deixar de ser oficialmente adolescente.

Discorrendo sobre apadrinhamento afetivo, Daniela Braga Paiano e Maurem Silva Rocha (2016, p. 96) afirmam que o destino de muitas crianças e adolescentes – esgotados os esforços de reinserção na família de origem e não havendo candidatos a adotá-las – é a permanência definitiva nas instituições. Nessas circunstâncias, o apadrinhamento afetivo surge como uma possibilidade de formação de vínculos afetivos com pessoas que, apesar de desconhecidas, estão dispostas a ampará-las trocando experiências e construindo novas relações afetivas, com benefícios e responsabilidades mútuos. Segundo as autoras em referência: “O desafio é estabelecer como este caminho será traçado, como estes padrinhos e estas crianças/adolescentes serão preparados para esta relação e quais os direitos e responsabilidades de ambos, consequência deste instituto” (PAIANO; ROCHA, 2016, p. 96).

É preciso ratificar que esta política tem pontos favoráveis e também contrários. Acredita-se que, com uma boa preparação, centenas de meninos e meninas acolhidos poderão encontrar no padrinho – principalmente no afetivo – apoio, direcionamento, atenção e afeto individualizados. Nenhuma instituição, por melhor equipada que seja e com os profissionais mais bem preparados que disponha, poderá oferecer isso a eles.

É necessário, contudo, que fique claro para os padrinhos, principalmente os afetivos, que o envolvimento emocional com crianças e adolescentes, principalmente em situação de acolhimento, necessita ter uma conduta e capacidade de comprometimento responsável, de modo que o vínculo não seja facilmente desfeito como se liga e desliga a luz por meio de uma tomada. Por outro lado, as crianças e os adolescentes devem, como regra, ser preparados para esse tipo de relação e as suas opiniões obrigatoriamente ouvidas e respeitadas. O que se espera é que o apadrinhamento traga oportunidades a milhares de crianças de vivenciar a experiência de convivência familiar, mesmo que precária, principalmente para adolescentes que hoje se encontram muitas vezes abandonados e esquecidos nas unidades de acolhimento, distantes de qualquer entorno familiar.

Consoante comentado no capítulo dois, a adoção deve ser entendida como medida excepcional; todavia, seu caráter de exceção não reduz o seu valor jurídico e, muito menos, os fortes vínculos familiares que por meio dela serão gerados. A partir de então, algumas peculiaridades sobre a temática da adoção na cidade de Fortaleza serão detalhadas com apoio em profissionais que acompanham estreitamente o caminhar desse tão antigo procedimento de formação familiar que, no entanto, continua sendo visto com certo preconceito e constrangimento.

3.3 Adoção e convivência familiar: o processo de adoção em Fortaleza/CE

Conforme afirmado no capítulo dois, a adoção é a possibilidade que melhor proporciona convivência em família aos meninos e meninas institucionalizados, quando necessário a inclusão destes em uma família substituta. Isto porque a adoção é definitiva, garante direitos e acolhe como parte do sistema familiar desejoso de um filho, aquele membro que necessita de proteção parental. Assim, após todos os esforços visando a reintegração da criança ou adolescente à família de origem terem sido realizados e frustrados, é chegado o momento de buscar outras alternativas que possam proporcionar o direito à convivência em família definitivo aos acolhidos em instituições.

Consoante o ECA, toda a adoção é um procedimento judicial cujo vínculo é estabelecido por sentença, devendo seguir os trâmites estabelecidos no Estatuto, que tem início com a entrega da documentação daquele que pretende adotar. Essa é a adoção legal e deveria ser somente assim, tendo em vista a segurança da criança/adolescente e também dos adotantes. Existem, contudo, outras formas que, apesar de popularmente denominadas de

adoção, ocorrem de forma irregular, desobedecendo à legislação infantojuvenil. São muitas as formas de opor-se à lei em casos de adoção. As mais conhecidas e que ocorrem em todos os lugares do Brasil são a adoção à brasileira e a adoção *intuitu personae*. Esta, quando fora da previsão admitida pelo ECA.

De rigor, a “adoção à brasileira” não deveria receber tal nomenclatura posto que, na realidade, ela não é uma modalidade de adoção, e sim um registro de filho alheio como próprio, ato configurado como crime conforme o art. 242 do Código Penal brasileiro. Vários motivos corroboram para a manutenção dessa prática ainda nos dias atuais. Seguindo o entendimento de Bordallo (2018, p. 425), as pessoas realizam essa conduta pelos seguintes motivos: “não desejarem que o fato seja exposto em um processo, achando que assim agindo a criança nunca saberá que foi adotada; receio de que a criança lhes seja tomada ao proporem a ação, considerando a existência do cadastro que deve ser respeitado; medo de não lhes ser concedida a adoção”.

Outro motivo que propicia o registro de filho alheio como próprio é a convivência de boa parte da população brasileira com essa prática, bem como a aceitação da conduta pelos tribunais pátrios, que acabam decidindo por conceder aos adotantes, quando o caso vai a juízo, a paternidade por socioafetividade, tendo em vista o melhor interesse da criança, bem como os vínculos afetivos formados (PEREIRA JUNIOR; CALLADO; MORAIS BRASIL, 2019, p. 85).

Há de se enaltecer que apreensões individuais não servem como justificativa para se burlar uma legislação. Os procedimentos legais para a realização de uma adoção protegem a criança, que será incluída em uma família com todos os direitos e deveres atinentes aos filhos, podendo no futuro, caso tenha vontade, acessar dados referentes à sua origem biológica (ECA, art. 48), pois todo o processo de adoção será arquivado e conservado para posterior consulta (ECA, art.47, §8º). Além disso, protegem-se também os adotantes, que poderão ficar seguros quanto à estabilidade da relação paterno-filial constituída.

A adoção *intuitu personae* é aquela em que “ocorre a entrega da criança pelo genitor, geralmente a mãe, diretamente à pessoa previamente escolhida para adotá-la” (PEREIRA JUNIOR; CALLADO; MORAIS BRASIL, 2019, p. 86). Assim, na adoção *intuitu personae* existe uma condição de prévia escolha do adotante pelo(s) pai(s) biológico(s). O art. 50, § 13 do Estatuto da criança e do Adolescente dispõe sobre situações em que o Cadastro Nacional

de Adoção (CNA) é dispensado⁵²: I) adoção unilateral de filho de companheiro ou esposo, oficializando filiação socioafetiva; II) adoção realizada por membro da família extensa da criança ou do adolescente; III) adoção solicitada por pessoa que possui os requisitos legais: formalização como família substituta da criança ou do adolescente por meio de tutela ou guarda legal; vínculos afetivos estabelecidos entre o adotante e a criança/adolescente; período superior a 3 (três) anos de convivência; inexistência de má-fé ou circunstâncias elencadas nos artigos 237 ou 238 do ECA. Nessa última assertiva, a doutrina vislumbra a possibilidade legal da adoção *intuitu personae* (PEREIRA JUNIOR; CALLADO; MORAIS BRASIL, 2019, p.87).

Importa esclarecer que os genitores não estão autorizados a dar o filho em adoção para qualquer pessoa interessada. A regra disposta no § 1º do art. 13 do ECA faz referência à necessidade de encaminhamento ao Poder Judiciário caso ocorram situações de gestante ou mãe com interesse em entregar seu filho para adoção, sendo que, conforme a legislação civil, a entrega irregular do filho a terceiros para fins de adoção pode ocasionar a perda do poder familiar⁵³.

Em 2017, a Lei n. 13.509 incluiu no capítulo III, que trata sobre a convivência familiar, o art. 19-A, o qual ratifica o dispositivo supracitado e estipula um procedimento para o atendimento jurídico dessas situações denominadas de entrega legal. Ademais, estabelece que, caso seja a vontade da mulher gestante ou puérpera, ela deverá ser encaminhada à rede pública de saúde e assistência social, a fim de lhe propiciar atendimento especializado quanto à entrega do filho em adoção.

Posteriormente ao nascimento da criança, a vontade da mãe ou de ambos os genitores de entregá-la para adoção deverá ser ratificada em audiência (ECA, § 5º do art. 19-A). Apesar dessa possibilidade legal dos pais abrirem mão do poder familiar, a lei aponta a necessidade

⁵² Art. 50. “A autoridade judiciária manterá, em cada comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção”. “[...]”

“§ 13. Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando:

I - se tratar de pedido de adoção unilateral;

II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade;

III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei.”

⁵³ Art. 1.638. “Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que”:

[...]

“V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção”.

de se realizar a busca pela família extensa do infante, doravante pelo prazo de 90 dias, podendo ser prorrogável por igual período (art. 19-A, § 3º). Saliente-se que referida procura por parentes deve atender ao que o Estatuto considera família extensa (art.25, Parágrafo único), bem como ao prazo de 90 dias. Assim, não está permitida a busca por parentes com os quais a criança, nesta situação um bebê, não mantenha vínculos de afinidade e afetividade. Com a destituição do poder familiar, essa criança entrará no cadastro nacional de adoção e, juntamente a todas as demais que estão institucionalizadas, aguardará sua vinculação e encaminhamento a uma família substituta.

Na cidade de Fortaleza, todas as adoções realizadas deveriam acontecer por meio do Cadastro Nacional de Adoção (CNA), disciplinado no art. 50 do ECA e constituído por pretendentes habilitados à adoção e por crianças e adolescentes em condições de serem adotados. Vale ressaltar que há cadastros estaduais e nacionais (ECA, art. 50, §5º). Na prática, apesar da nomenclatura “nacional”, o Cadastro acaba sendo municipal e/ou microrregional, de forma que o cruzamento de dados é realizado primeiro dentro de cada município e, somente em situações bem específicas, vai-se ampliando a pesquisa por pretendentes fora do município e do estado, atendendo a uma rigorosa ordem de habilitação.

Apesar da ciência desta pesquisadora de que parcela das adoções realizadas na capital ocorre à revelia do procedimento legal, este não será o contexto considerado para os fins deste trabalho. Dessa forma, quando se fala em adoção nesta pesquisa tem-se como referência a adoção efetivada pela via judiciária, conforme dispõe a legislação infantojuvenil. Em consonância com o ECA, para que seja oportunizada a adoção de uma criança ou de um adolescente são estabelecidos alguns requisitos, além de criteriosas etapas.

O art. 42 do ECA e seus parágrafos estabelecem que podem adotar os maiores de 18 anos, desde que o adotante seja pelo menos dezesseis anos mais velho que o adotando. Estabelece que a adoção pode ser realizada de forma unilateral ou conjuntamente, quando casados ou conviventes em união estável, incluindo casais homoafetivos, sendo possibilitada também a adoção conjunta aos divorciados ou separados e a adoção por pessoa falecida durante o procedimento judicial, antes da prolação da sentença. Estrutura o passo a passo da longa trajetória que envolve não somente as crianças e os adolescentes acolhidos; mas também, quem está do outro lado, aguardando sua vez de adotar, será contextualizado a seguir.

O cadastramento dos pretendentes à adoção tem início com o procedimento administrativo da habilitação, previsto nos artigos 197-A a 197-F. Todos os candidatos à adoção devem ser habilitados, sendo que, até a entrada em vigor da Lei nº 13.509/17, Lei de Adoção de 2017, não existia prazo definido para conclusão desse procedimento. Do requerimento inicial, passando por avaliações psicossociais, curso presencial voltado aos postulantes à adoção, vistas do Ministério Público, entre outras etapas que poderão ou não ser requeridas, o procedimento de habilitação pode demorar em torno de dois anos. Somente após o deferimento da habilitação, o candidato será inscrito no CNA (DIAS, 2017, p.124).

Com a Lei da Adoção de 2017, o ECA passa a prever no art. 197-F, um prazo para a conclusão do procedimento de habilitação, o qual deverá estar finalizado em até 120 (cento e vinte) dias, podendo ser prorrogado por igual período. O procedimento de habilitação é a primeira provação que um pretendente à adoção participa. A partir da inserção no CNA, os pretendentes esperam que chegue a sua vez de ser vinculado a uma criança, processo que geralmente leva alguns anos, enquanto as crianças, invisíveis, também esperam o dia em que obterão, enfim, seu assegurado direito à convivência familiar.

Diversos relatos conhecidos por meio do trabalho voluntário desta pesquisadora, em um grupo de apoio à adoção da cidade de Fortaleza, chamaram a atenção para o tempo dos processos de adoção que, na realidade, tinham início muito antes de começar; ou seja, o tempo começa para a criança, quando ela é institucionalizada e, para o pretendente à adoção, quando ele entrega a documentação no setor responsável por iniciar o seu processo de habilitação.

Após determinado período de espera, que pode levar poucas semanas, mas geralmente alcança vários meses e até mesmo anos, um telefonema faz começar um “trabalho de parto” e o processo de vinculação da criança/adolescente com a nova família. Quando ocorre a vinculação do pretendente a uma criança, passa-se ao estágio de convivência, nos termos do art. 46 do ECA, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, que poderá ser prorrogado por igual período. O período de convivência será acompanhado pela equipe interdisciplinar do juízo, que enviará relatório técnico acerca da convivência (ECA, art. 46, § 4º).

Importante a recente estipulação de prazo para o estágio de convivência, posto que este serve como período de adaptação entre os adotantes e os adotandos. Sobre sua pertinência, manifesta-se Eunice Ferreira Rodrigues Granato:

Esse estágio é um período experimental em que o adotando convive com os adotantes, com a finalidade precípua de se avaliar a adaptação daquele à família substituta, bem como a compatibilidade desta, com a adoção. É de grande importância esse tempo de experiência, porque, constituindo um período de adaptação do adotando e adotantes à nova forma de vida, afasta adoções precipitadas que geram situações irreversíveis e de sofrimento para todos os envolvidos. (GRANATO, 2012, p. 88)

Naturalmente, grandes são as expectativas pelas quais passa uma criança ou adolescente que ficou institucionalizado e, enfim, esteja próximo de conviver com uma família. Certamente será necessário um tempo para adequar-se ao novo contexto. Por outro lado, as famílias que recebem o adotando precisam de um tempo de adaptação, entendendo-se que todos os interessados deveriam, inclusive, participar de programas de apoio, como os promovidos pelos Grupos de Apoio à Adoção, para ajudar na nova estrutura de suas vidas, evitando frustrações e devoluções de crianças e adolescentes aos abrigos.

Importante aduzir sobre a deficiência nos quadros de servidores públicos em diversos órgãos judiciários do país. Carência esta que, muitas vezes, resulta na morosidade da justiça. Todavia, a nova legislação para adoção permite a nomeação de peritos, a fim de que promovam os estudos psicossociais, entre outras avaliações técnicas exigidas pela nova lei ou pelos juízes (art. 151, parágrafo único). O que se espera é que haja dotação orçamentária para tal finalidade, do contrário, o dispositivo em questão será letra morta do ordenamento infantojuvenil.

Havendo a concordância dos envolvidos com a adoção, após estágio de convivência, será proposta ação de adoção (ECA, art.45), cujo prazo máximo para conclusão, a partir da nova lei, será de 120 (cento e vinte) dias (ECA, art. 47, § 10). Por intermédio da adoção, o adotado torna-se filho do adotante para todos os fins, inclusive sucessórios, desvinculando-se dos genitores e demais parentes biológicos, exceto com relação aos impedimentos matrimoniais (ECA, art.41). É consolidado um parentesco civil, baseado nos laços estabelecidos pela interação entre adotante e adotando, proporcionando a este último o gozo do estado de filho do adotante (SANCHES; VERONESE, 2012, p.127).

As consequências práticas da adoção estão dispostas no art. 47 do ECA. Todos os efeitos do instituto serão produzidos a partir do trânsito em julgado da sentença que a concede (ECA, art. 47, 7º). Cancela-se o registro civil original e os novos pais passarão a constar no novo registro, sendo que neste caso, não poderá haver observações sobre a natureza da filiação (art.47, §§1º, 4º). O filho por adoção é incluído no seio da família e passa a ser

somente um filho como qualquer outro, sem adjetivações. Além da alteração do sobrenome, o prenome também poderá ser modificado (art.47, § 5º).

O efeito mais importante que a adoção proporciona é a realização do direito à convivência familiar para milhares de crianças ou adolescentes que estão crescendo e se desenvolvendo dentro de uma instituição, sem referências de pai e/ou mãe que os ajude a se desenvolver e constituir-se como sujeito. Vale lembrar que é no seio da família que esse sujeito se torna pessoa humana.

Infelizmente, a modernização da adoção no Brasil e, especificamente em Fortaleza, ainda é uma batalha a ser vencida. O cumprimento dos prazos dispostos na legislação e a operacionalização séria do CNA certamente trariam maior credibilidade ao instituto, diminuiriam as burlas ao sistema e proporcionariam a celeridade necessária a uma demanda cuja concretização garante um direito fundamental tão imprescindível.

3.3.1 O que dizem os dados sobre a adoção em Fortaleza

O objetivo deste capítulo terceiro, como mencionado no início, é verificar quais possibilidades de convivência familiar estão sendo desenvolvidas em Fortaleza/CE com o propósito de garantir o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados. Do que foi exposto até o presente momento, compreende-se que a adoção é a modalidade de inserção familiar que melhor corresponde à demanda de garantir o direito à convivência familiar para crianças e jovens institucionalizados.

Tendo em vista que alguns dados não estavam disponíveis ao conhecimento público, fez-se a opção de, além do material bibliográfico e documental, adotar a pesquisa do tipo levantamento de informações, com intuito de avaliar parte da realidade do tema abordado, coletando dados de uma amostra, por meio de uma pesquisa de opinião que indicou alguns pontos críticos do processo analisado. No espaço de tempo compreendido entre os dias 07 e 16 do mês de julho de 2019, foi disponibilizado na rede social *Facebook*, a partir do perfil desta pesquisadora, tornado de público acesso nesse período, um link que convidava voluntários a responderem um questionário eletrônico (online), semiestruturado, direcionado às pessoas que estão tentando adotar ou que adotaram crianças e/ou adolescentes no

município de Fortaleza⁵⁴. Ressalte-se que o link poderia ser copiado e reencaminhado por qualquer usuário, o que aumentou sua capilaridade.

A coleta de dados ocorreu por meio desse questionário (anexo), autoaplicado, que continha oito perguntas e as respostas foram enviadas diretamente para o sistema Google Drive, onde foram disponibilizadas para a pesquisadora, sem a identificação dos participantes. Vale ressaltar que esta pesquisadora, voluntária em organização não governamental de apoio à adoção, tem rede de contato, mesmo pelo *Facebook*, com centenas de pessoas interessadas em adotar.

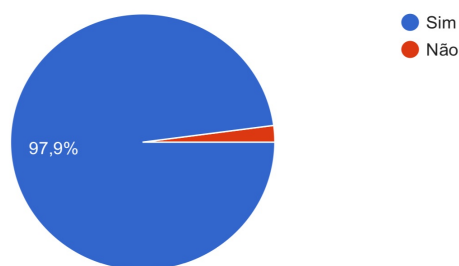
Conforme referido na subseção 3.1, não foram encontrados dados oficiais sobre a quantidade de crianças cadastradas no CNA no Ceará e nem referentes aos acolhidos em Fortaleza. Quanto aos pretendentes à adoção, de acordo com o CNJ, são 46.249 habilitados no Brasil e 743 no Estado do Ceará, sendo 187 na cidade de Fortaleza. Não foram encontrados dados públicos que quantificassem o número de adoções realizadas desde a implantação do Cadastro nesta cidade. No período de realização da pesquisa via *Facebook*, acima comentada, foram respondidos 48 formulários. As pessoas que responderam afirmaram enquadrarem-se como pais adotivos ou pretendentes à adoção nesta Capital.

3.3.1.1 Entraves que impactam negativamente na celeridade da concretização das adoções de crianças/adolescentes na cidade de Fortaleza/CE

Dos 48 voluntários que responderam à pesquisa, um percentual de 97,9% desse total considera que existem entraves – problemas, dificuldades, gargalos – que impactam negativamente na celeridade da concretização das adoções de crianças/adolescentes na cidade de Fortaleza/CE (gráfico 01).

⁵⁴ Diante da permissão concedida pelas normas que regem a pesquisa acadêmica, Resolução CNS nº 466, de 12 de dezembro de 2012 e Resolução CNS nº 510, de 07 de abril de 2016, pesquisas de opinião pública não precisam ser enviadas aos comitês de ética universitários para fins de parecer.

Gráfico 1 – Da existência de entraves à adoção



Fonte: Ferramenta Google Formulários

O principal entrave selecionado foi a busca excessiva⁵⁵ a fim de esgotar todas as possibilidades de reinserção da criança/adolescente na família de origem biológica (75% dos questionados marcaram). Tal fato contradiz muitas vezes o que estabelece a legislação, tendo em vista tanto o entendimento do art. 25 do ECA referente à família natural e extensa, quanto os prazos máximos para busca de parentes que se caracterizem como família extensa (ECA, art. 19-A, § 3º) e ressaltando que o prazo máximo para acolhimento de uma criança ou adolescente é de 18 (dezoito) meses, nos termos do art.19, § 2º do Estatuto.

Em segundo lugar, o público alvo considerou que as equipes técnicas das instituições de acolhimento são insuficientes para atender a demanda de relatórios exigidos pela legislação e pelo juízo. O § 2º do art. 92 do ECA afirma que os dirigentes das entidades de acolhimento deverão encaminhar ao juízo, “no máximo a cada 6 (seis) meses”, um relatório contextualizado referente a cada criança ou adolescente acolhido e de sua família, a fim de que a autoridade judiciária possa decidir pelo seu reingresso na família de origem, ou pela sua inclusão em família substituta.

Ressalte-se que o artigo 101, § 9º estabelece que sendo verificado que não há possibilidade de reintegração da criança ou do adolescente ao núcleo familiar original, a instituição de acolhimento deverá encaminhar ao Ministério Público um relatório no qual conste, dentre outras informações, a recomendação para a destituição do poder familiar. Caso exista realmente insuficiência das equipes técnicas nos abrigos, certamente essa deficiência impactará no cumprimento dos prazos para envio dos relatórios estabelecidos.

⁵⁵ O excesso na busca por familiares a fim de reinserir a criança/adolescente na família biológica tem sido compreendido pela doutrina como uma obstinação que ultrapassa a medida do razoável (DIAS, Maria Berenice, 2017).

O documento “Orientações técnicas” estabelece os padrões mínimos de funcionamento que os serviços de acolhimento devem seguir, inclusive propondo a quantidade de profissionais que estas instituições devem manter para o atendimento de suas demandas. A equipe profissional mínima é composta, em apertada síntese, por: (a) um coordenador por serviço; (b) equipe técnica formada por dois profissionais de nível superior, sendo um psicólogo e um assistente social para cada grupo de até 20 crianças e adolescentes; (c) um educador/cuidador por turno, para até 10 crianças/adolescentes, com formação mínima de nível médio; (d) um auxiliar de educador/cuidador por turno, para até 10 crianças/adolescentes, cuja formação mínima deve ser de nível fundamental. (Brasil, Orientações Técnicas, 2009, p.63-76). Importa aduzir que são os profissionais da equipe técnica que deverão, dentre outras atividades, elaborar os relatórios semestrais sobre a situação de cada criança.

O terceiro entrave apontado na pesquisa, com 47, 9% de marcações, é o fato de que crianças e adolescentes são rotineiramente adotados “por fora” do Cadastro Nacional de Adoção (CNA), o que vai de encontro à celeridade dos processos de adoção para aqueles que estão aguardando sua vez na fila do Cadastro.

Para citar um exemplo da realidade desse obstáculo, que é a entrega de crianças para adoção sem respeitar os ditames legislativos, em maio de 2019, durante solenidade em homenagem ao Dia Nacional da Adoção na Câmara dos Vereadores de Fortaleza, uma representante da mesa de honra, representando o coletivo de pais e pretendentes à adoção do Ceará, afirmou ter recusado 07 (sete) bebês que lhe foram oferecidos de forma ilegítima⁵⁶. (CÂMARA MUNICIPAL DE FORTALEZA, *online*). A fim de minimizar referida prática, sugere-se a consolidação de políticas públicas, como o projeto Anjos da Adoção, do Ministério Público do Estado do Ceará e a aplicação de multas pelo poder judiciário, nos processos de adoção que infringirem a legislação, como ação pedagógica.

Em seguida, com 41,7% de respostas registradas, estão as opções que se referem à quantidade de membros das equipes técnicas da(s) vara(s) especializada(s) em adoção, consideradas aquém do necessário e o fato de não ser oferecida a devida visibilidade às crianças e adolescentes acolhidos. Cada assertiva será comentada em separado. Quanto à questão do quantitativo de membros da equipe técnica responsável pelos procedimentos

⁵⁶ A sessão solene da Câmara Municipal de Fortaleza, de 27 de maio de 2019, em homenagem ao Dia Nacional da Adoção está integralmente disponível em: <http://www.cmfor.ce.gov.br/tv-fortaleza/>.

relativos à adoção, esta situação, há muito tempo, faz parte do repertório dos que militam na área da adoção em Fortaleza.

Em maio do corrente ano, tendo em vista o Dia Nacional da Adoção, foi realizada uma audiência pública no auditório da Defensoria Pública do Estado do Ceará para discutir sobre a “a importância das equipes técnicas para a Justiça da Infância e Juventude e os impactos sobre a adoção”. (DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ, *online*)

O defensor público que supervisiona o Núcleo de Defesa dos Direitos da Infância e Juventude (NADIJ) afirmou que essa pauta é urgente tendo em vista o reduzido quantitativo de equipes técnicas no Ceará. Segundo ele, os procedimentos de destituição do poder familiar e adoção dependem dos estudos realizados pelas equipes técnicas, compostas por psicólogos e assistentes sociais, que dão base para a movimentação dos processos. Ademais, a defensora titular do NADIJ afirmou ciência da relação entre a fila de processos e a ausência de equipes técnicas, apoiando a importância da solicitação da sociedade por aumento do quadro de profissionais. No mesmo sentido o comentário do promotor de justiça que coordena o Centro de Apoio Operacional da Infância, Juventude e Educação (Caopije), cuja atuação também envolve a área de adoção. Ele afirmou que o aumento das equipes técnicas nos processos de adoção acompanhados pelo Ministério Público trouxe melhorias ao trabalho desempenhado pelo centro (DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ, *online*).

É digno de apreço que as pressões dos órgãos de proteção à infância e de entidades públicas e privadas em favor da infância, bem como dos Grupos de Apoio a Adoção e de representantes dos pretendentes à paternidade socioafetiva, conseguiram conquistar a implementação de ajustes no quadro de funcionários das equipes técnicas envolvidas com a adoção na cidade de Fortaleza. Em junho de 2019 a prefeitura de Fortaleza e a presidência do Tribunal de Justiça do Ceará⁵⁷ assinaram um Acordo de Cooperação Técnica que concede 10 (dez) servidores da prefeitura para conferir maior agilidade às demandas dos processos de adoção da Capital. Além dos seis assistentes sociais e de quatro psicólogos, foram disponibilizados dois carros com motoristas para ampliação do quadro de servidores do Tribunal. (PREFEITURA DE FORTALEZA, *online*).⁵⁸

⁵⁷ O presidente do Tribunal de Justiça afirmou que o quadro reduzido de profissionais estava dificultando a movimentação dos procedimentos inerentes à adoção.

⁵⁸ Prefeito Roberto Cláudio assina Acordo de Cooperação Técnica para agilizar procedimentos de adoção.

Com relação à visibilidade das crianças e adolescentes acolhidos, essa temática vem sendo enfrentada pela doutrina também há algum tempo. Enquanto o Estado mantém institucionalizadas centenas de crianças e adolescentes, eles permanecem afastados dos olhos da sociedade e, como seres passivos, que não se rebelam contra o *status quo*, seguem seus dias acobertados pelo manto do segredo de justiça, que os torna sujeitos invisíveis aos olhos da sociedade. A respeito dessa situação, conclui Maria Berenice Dias (2018, p. 115-116) que:

Além de inacessíveis, não podem cativar ninguém. Os cuidadores não podem adotá-los. Quem frequenta a instituição, seja pelo motivo que for, também não. A família acolhedora e os padrinhos afetivos, do mesmo modo. E, quem está habilitado à adoção não tem acesso a eles. Nem por meio de uma foto ou de um vídeo podem despertar o interesse para que alguém os queira. Ou seja, eles que não cometeram crime algum, são tratados como presos incomunicáveis. Como não fazem rebelião, não queimam colchão, não têm voz. [...]

A questão sobre a necessidade de oferecer maior visibilidade às crianças é um assunto delicado, posto que existe uma linha muito tênue entre dar visibilidade e preservar a sua intimidade. É preciso ressaltar que a proteção à imagem e o respeito à privacidade dos infantes é circunstância de incontestável relevância. É possível, porém, construir condições que possam promover a visibilidade destes, o que pode promover o seu direito à convivência familiar, sem colocá-los em situações constrangedoras. É preciso facilitar a solução do embate destes direitos – de personalidade – quando em colisão com outros que sejam de importância singular para a vida desses sujeitos. Nesse sentido, Bittencourt (2018, p. 493):

Desta forma, se pode construir o *modus operandi* desta confrontação entre o direito à imagem da criança e do adolescente e outros interesses juridicamente protegidos seus, sendo intuitivo que prevaleçam os mais impactantes para a sua vida, que terão maior valor jurídico em função de seu significado concreto.

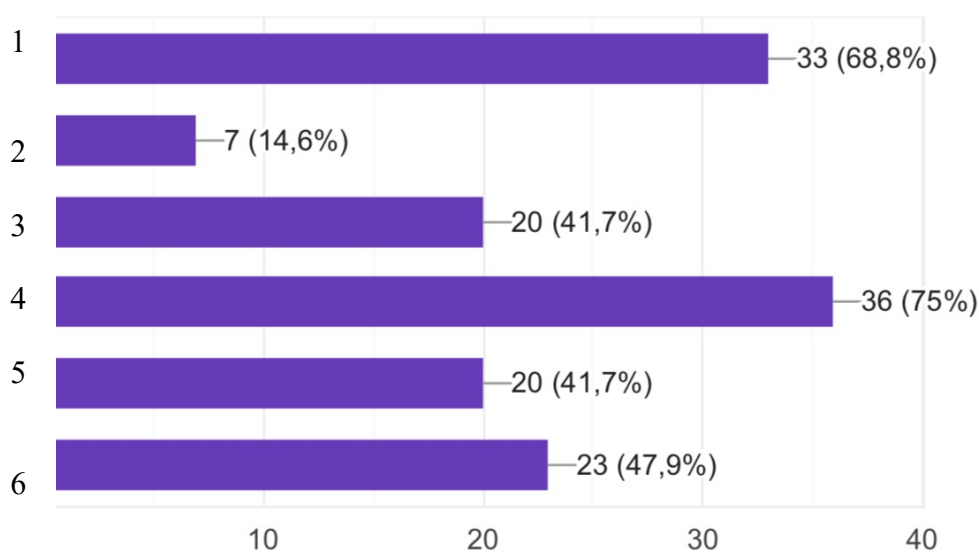
Do exposto, é possível afirmar que tendo em vista o melhor interesse da criança, circunstâncias específicas do caso concreto poderão atuar, relativizando os direitos de personalidade em defesa de um direito que exija prevalência, como o direito à convivência familiar.

A restrição do perfil dos pretendentes, apontada por 14, 6% dos entrevistados é o entrave apontado em último lugar na pesquisa como causa da morosidade dos processos de adoção. Analisando os dados do CNJ, pode ser constatado que 51,11% dos pretendentes aceitam crianças de todas as “raças”. 64,91% dos pretendentes são indiferentes em relação ao sexo da criança/adolescente e, somados, 73,53% dos pretendentes aceitam crianças com até 5

anos de idade. Pode-se concluir que os pretendentes do século XXI não estão buscando apenas crianças dentro de um perfil que alcançaria apenas os bebês recém-nascidos, do sexo feminino, brancos e de olhos azuis.

O discurso de muitos órgãos públicos vincula o prejuízo na celeridade dos processos por culpa do perfil escolhido pelos pretendentes. Importa asseverar que todos têm o direito de sonhar com o filho desejado e, se não podem conhecer as crianças possíveis, como poderão sonhar com elas? Ademais, o processo de habilitar nada tem a ver com o perfil a ser escolhido e, como se verá a seguir, é um procedimento que pode levar anos. Cabe questionar por que se demora tanto para habilitar um pretendente à adoção. Essa pergunta ainda não encontrou resposta.

Gráfico 02 – Entraves à celeridade do processo de adoção



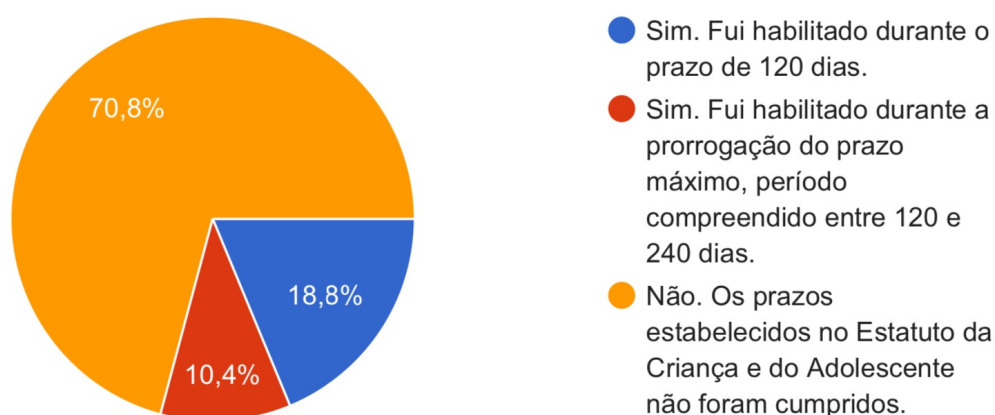
Fonte: Ferramenta Google Formulários

Legenda:

- 1 - equipes técnicas das instituições de acolhimento são insuficientes para atender a demanda de relatórios exigidos pela legislação e juízo;
- 2 - o perfil escolhido pelos pretendentes é muito restrito;
- 3 - a equipe técnica da(s) vara(s) especializada(s) em adoção está aquém do necessário;
- 4 - Busca-se demasiadamente esgotar todas as possibilidades de reinserção da criança/adolescente na família de origem biológica;
- 5 - Não se dá a devida visibilidade às crianças e adolescentes acolhidos;
- 6 - crianças e adolescentes são rotineiramente adotados “por fora” do Cadastro Nacional de Adoção (CNA).

Quando o assunto é “tempo de habilitação” e cumprimento dos prazos estabelecidos na legislação, apenas 18,8% dos voluntários afirmaram que foram habilitados no prazo legal de 120 dias estabelecido no art. 197-F do ECA. 10,4% do público alvo respondeu ter sido habilitado após o período de 120 dias, porém dentro da prorrogação legal. Contudo, a imensa maioria formada por 70,8% das pessoas questionadas, afirmou que os prazos estabelecidos por lei não foram cumpridos (Gráfico 03).

Gráfico 03 – Cumprimento dos prazos de habilitação



Fonte: Ferramenta Google Formulários

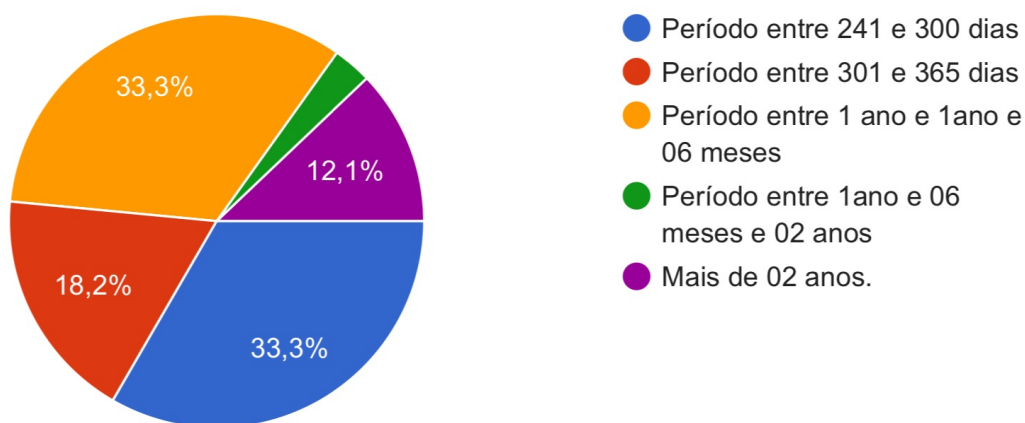
Em reportagem no site oficial da prefeitura de Fortaleza⁵⁹ consta a afirmação de um pretendente à adoção, que iniciou o processo há aproximadamente 10 meses tendo, até a data da reportagem (junho/2019), participado apenas do curso preparatório para pretendentes à adoção, uma das diversas etapas do processo de habilitação. Na cidade de Fortaleza, além do curso preparatório, no qual têm participado os grupos de apoio à adoção, são também realizadas visitas técnicas à residência do adotante e entrevista técnica destes com os profissionais do setor de adoção do juízo da infância e juventude, podendo ainda ser efetuadas visitas às unidades de acolhimento, nos moldes do art. 197-C, § 2º⁶⁰.

⁵⁹PREFEITURA DE FORTALEZA. Prefeito Roberto Cláudio assina acordo de cooperação técnica para agilizar procedimentos de adoção, *online*.

⁶⁰Art. 197-C. “Intervirá no feito, obrigatoriamente, equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, que deverá elaborar estudo psicossocial, que conterà subsídios que permitam aferir a capacidade e o preparo dos postulantes para o exercício de uma paternidade ou maternidade responsável, à luz dos requisitos e princípios desta Lei”.

Os prazos do conjunto formado por 70,8% de pessoas que consideraram que o seu período de habilitação ultrapassou o prazo máximo estabelecido no ECA está distribuído conforme o gráfico abaixo.

Gráfico 04 – Tempo de habilitação



Fonte: Ferramenta Google Formulários

Segundo a avaliação de Dias (2018, p. 114): “O prazo máximo para a conclusão do procedimento de habilitação é de quatro meses, mas, em regra, demora de um a dois anos”. A análise da amostra, referente à Fortaleza, indica que, apesar de ainda existir muito a melhorar, a relação inverteu-se. Entre aqueles que foram habilitados fora do prazo, num total de 70,8%, tem-se que 51,5% foram habilitados entre 241 dias – aproximadamente oito meses – e um ano e 48,5% concluíram o processo de inscrição no CNA após um ano da data em que iniciaram o procedimento. Merece ser realçado, por afrontar o princípio da duração razoável do processo, que 12,1% desse último grupo afirmou ter concluído o procedimento em referência após dois anos do início do processo.

Na avaliação de 97,9% da amostra total, poder-se-ia realizar melhorias no procedimento para adoção de criança/adolescente na cidade de Fortaleza, visando garantir, de forma mais

“§ 2º Sempre que possível e recomendável, a etapa obrigatória da preparação referida no § 1º deste artigo incluirá o contato com crianças e adolescentes em regime de acolhimento familiar ou institucional, a ser realizado sob orientação, supervisão e avaliação da equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude e dos grupos de apoio à adoção, com apoio dos técnicos responsáveis pelo programa de acolhimento familiar e institucional e pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar”.

célere, o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados. Os respondentes propuseram diversas condutas, sendo as que mais se repetiram, entre as respostas apresentadas: aumento das equipes técnicas; cumprimento dos prazos estabelecidos na lei e cumprimento dos prazos de destituição do poder familiar.

De tudo o que foi exposto no presente trabalho, é importante destacar que se compreende que a ação de adoção deva ser realizada com cautela, seguindo o procedimento estabelecido para sua efetivação. Todavia, exceder a burocracia com condutas desnecessárias, vai de encontro ao que se busca proteger, que é o direito da criança e do adolescente de serem criados num ambiente familiar propício ao seu desenvolvimento como pessoa humana.

Não se pode, na busca obsessiva para reintegrá-los a um complexo familiar que não os protegeu, aguardar indefinidamente que as circunstâncias adversas sejam solucionadas porque são familiares ligados por laços biológicos. Os prazos legais são suficientes para afastar precipitações. Desprezar as novas relações familiares que podem ser desenvolvidas com base no cuidado, na responsabilidade e no comprometimento efetivo e afetivo, é impedir que uma criança ou adolescente que vive uma história de abandono e institucionalização possa recomeçar, quanto antes, a viver a experiência que deveria ter desde o seu começo.

CONCLUSÃO

Os direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes foram sendo paulatinamente e gradualmente consolidados no contexto internacional, principalmente a partir da aprovação da Declaração dos Direitos da Criança e da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, respectivamente em 1959 e em 1989, pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, bem como no ordenamento jurídico brasileiro.

Conforme observado no capítulo um, no plano interno, a situação do então denominado menor, parte da proteção voltada apenas ao menor abandonado e vai sendo ampliada por meio das legislações pertinentes à infância. Ao final do século XX, movimentos sociais passam a denunciar a terrível situação dos menores e conseguem conscientizar vários setores da sociedade civil, como artistas, sociólogos, psicólogos, juristas, religiosos, que passaram a abraçar a luta em prol dos direitos do menor. As ações desenvolvidas por esses grupos pressionaram a Assembléia Constituinte e conseguiram reconhecer legalmente os direitos da criança e do adolescente, que foram inseridos no texto do art. 227 da Constituição Federal de 1988, entre eles, o direito à convivência familiar.

Posteriormente, foi constatado que a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, consolidou o fim das ideias que ainda persistiam quanto à situação irregular dos menores e fortaleceu a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente no Brasil, instituída pela Lei Suprema. No entanto, os dispositivos estabelecidos na legislação nem sempre se aproximam da realidade executiva e, com relação à convivência familiar no contexto brasileiro, milhares de crianças e de adolescentes estão crescendo e se desenvolvendo em instituições de acolhimento.

Essa conjuntura supracitada tem profundas raízes históricas, que remontam ao processo de colonização do Brasil, tendo a cultura brasileira incorporado o modelo de institucionalização de crianças europeu, que aqui perdurou por centenas de anos e, somente há algumas décadas, tem sido contestado. Apesar da excepcionalidade do abrigamento, o Brasil conta hoje com cerca de 48.000 crianças e adolescentes abrigados em instituições.

Em seguida, analisou-se a norma de direito fundamental à convivência familiar sob uma perspectiva psicossocial, demonstrando a posição de profissionais das ciências do comportamento humano sobre a relevância da convivência familiar para a formação física e

emocional da criança, tendo em vista que a ausência de uma convivência familiar satisfatória pode trazer graves prejuízos para a estruturação psíquica dos indivíduos, comprometendo o seu relacionamento social e emocional futuro.

Seguindo o fio condutor, passou-se a analisar o direito cerne desse trabalho sob a perspectiva jurídica. Inicialmente, as normas de direitos fundamentais foram contextualizadas segundo a doutrina de Robert Alexy, que as inseriu em duas categorias: normas regra e normas princípio, concluindo-se que o direito à convivência familiar é um direito fundamental caracterizado como princípio.

Na sequência, foi contextualizada a família brasileira na atualidade, que, espelhada na Constituição, tem buscado um rumo mais democrático, distanciando-se da família patriarcal dos séculos anteriores. A família do século XXI é um espaço melhor de convivência, cuja comunhão de vidas está hoje baseada nos princípios da dignidade, da solidariedade e da responsabilidade, fazendo surgir direitos e deveres entre seus membros que os realiza e os desenvolve no plano pessoal e social.

Tendo como referência o direito à convivência familiar estabelecido no Estatuto da Criança e do Adolescente, o trabalho apresentou os modelos de estrutura familiar dispostos nesse diploma legal, enfatizando que o ECA prioriza a família biológica e estabelece em diversos dispositivos a precedência desta sobre as demais possibilidades de formação familiar. Dentre as modalidades de família substituta, evidenciou-se que a adoção é a proposta que melhor atende ao direito à convivência familiar, tendo em vista ser a única capaz de conduzir a uma reconfiguração familiar, inserindo a criança ou o adolescente institucionalizado numa nova família de modo definitivo e estabelecendo não somente um vínculo de filiação paritário ao biológico, de acordo com a disposição da CF/88, como também os demais vínculos de parentesco, conforme a Lei Civil determina.

Apesar da priorização da família biológica, o retorno à família de origem pode envolver dificuldades e é possível que custe um tempo precioso na vida de uma criança ou de um adolescente que se encontra institucionalizado, existindo um prazo definido no ECA para tal esforço. Enquanto tal reinserção não ocorre, foram desenvolvidas alternativas à institucionalização. Várias cidades têm adotado modelos considerados, neste trabalho, como híbridos. Os programas mais conhecidos são os de acolhimento familiar, no qual a criança ou o adolescente é inserido provisoriamente em uma família, participando de suas rotinas e sendo

por esta cuidada até que possa regressar à família consanguínea, seja inserido em família substituta, ou alcance a maioridade e também, os projetos de apadrinhamento, que podem ser efetivados nas modalidades financeira, serviço e afetiva, sendo esta última, a opção que permite um relacionamento mais próximo entre as partes, por meio da viabilização da convivência entre padrinhos e apadrinhados.

Seguindo o fio condutor, alcança-se o capítulo terceiro, que verificou quais possibilidades de convivência familiar estão sendo desenvolvidas no município de Fortaleza. O estudo foi iniciado com os dados sobre a institucionalização no século XXI, ressaltando que o direito à convivência familiar é da criança, não de sua família biológica; ou seja, o direito visa sua boa formação e desenvolvimento, devendo respeitar o melhor interesse da criança.

A fim de garantir o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados no município de Fortaleza tem-se desenvolvido programas de colocação em famílias acolhedoras e de apadrinhamento, além de se promover a adoção. A Lei Municipal n. 10.744/18 regulamenta o programa de famílias acolhedoras e a Resolução n. 13 de 2015, aprovada pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Ceará (TJCE) em agosto de 2015, regulamenta as três modalidades de apadrinhamento de crianças e adolescentes no Estado.

Depois de esgotados os esforços visando a reintegração da criança ou adolescente à família de origem, é chegado o momento de se buscar uma família substituta por meio da adoção. Os requisitos e os procedimentos que consolidam a adoção estão estabelecidos no ECA. O processo, que tem início com o procedimento administrativo denominado habilitação, é bastante lento e muito burocrático, podendo levar anos para ser efetivado. Envolve inúmeras etapas que submetem pretendentes e crianças/adolescentes a muita espera e sofrimento. O presente trabalho evidenciou que o cumprimento dos prazos dispostos na legislação geralmente não são efetivados, o que impacta na falta de celeridade de uma medida, cuja concretização garantirá um direito fundamental tão imprescindível ao público acolhido.

Ao final, foi realizada uma pesquisa de opinião com o objetivo de verificar alguns dados relacionados à garantia do direito à convivência familiar em Fortaleza/CE, por meio da adoção, que não estavam disponibilizados ao conhecimento público. A pesquisa apontou que 97,9% do total da amostra (48 pessoas) considera que existem entraves – problemas,

dificuldades, gargalos – que impactam negativamente na celeridade da concretização das adoções de crianças/adolescentes nesta Capital.

Restou constatado que o principal entrave considerado pela amostra (75% da amostra) é a busca excessiva de esgotar todas as possibilidades de reinserção da criança/adolescente na família de origem biológica. Importa ressaltar que referida situação vai de encontro ao que estabelece a legislação, tendo em vista tanto o entendimento do art. 25 do ECA referente à família natural e extensa, quanto à existência de prazos máximos para a busca de parentes que se caracterizem como família extensa (ECA, art. 19-A, § 3º) e, ademais, considerando que o prazo máximo para acolhimento de uma criança ou adolescente é de 18 (dezoito) meses, nos termos do art.19, § 2º do Estatuto.

Quando o assunto é “tempo de habilitação” e cumprimento dos prazos estabelecidos na legislação, a imensa maioria formada por 70,8% das pessoas questionadas, afirmou que os prazos estabelecidos por lei não foram cumpridos para sua habilitação. Deste total, 51,5% foram habilitados entre 241 dias e um ano e 48,5% concluíram o processo de inscrição no CNA após um ano da data em que iniciaram o procedimento. Merece destaque, por afrontar o princípio da duração razoável do processo, que 12,1% dessas pessoas que formam a maioria, afirmou ter concluído o procedimento em referência após dois anos da entrega da documentação no setor responsável.

Verificou-se, ainda, que 97,9% da amostra total, acredita ser possível a realização de melhorias no procedimento de adoção de criança/adolescente na cidade de Fortaleza. Os respondentes propuseram diversas condutas, sendo as que mais se repetiram, entre as respostas apresentadas: o aumento das equipes técnicas, o cumprimento dos prazos estabelecidos na lei e o cumprimento dos prazos de destituição do poder familiar.

É válido ressaltar que restou compreendido que a ação de adoção deve ser realizada com cautela, seguindo o procedimento estabelecido em lei. Ultrapassar os ditames legislativos, todavia, vai de encontro ao que se busca proteger, que é o direito da criança e do adolescente de serem criados num ambiente familiar propício ao seu desenvolvimento como pessoa humana.

Concluiu-se, portanto, que apesar das conquistas obtidas pela infância e juventude no que concerne à implementação dos seus direitos fundamentais, em especial ao direito fundamental à convivência familiar, ainda existe uma lacuna que precisa ser melhor

solucionada referente às crianças e adolescentes institucionalizados. Ainda se busca excessivamente reintegrá-los ao complexo familiar de origem, desrespeitando os prazos legais.

Na cidade de Fortaleza/CE, tiveram início recentes propostas que buscam propiciar pelo menos a experiência de uma convivência familiar para a população infantojuvenil fora do perfil mais propenso à adoção: o acolhimento familiar e o apadrinhamento afetivo. Contudo, tais modalidades não são ideais, posto que não são definitivas. Ademais, demandam preparação intensiva das crianças e jovens, bem como dos pais acolhedores e dos padrinhos. São propostas melhores que a institucionalização permanente; porém, não resolvem o cerne do problema, funcionando como paliativos.

A adoção configura-se como a medida que melhor resolve a questão da institucionalização, quando esgotados os esforços e os prazos para reintegração na família de origem. Os prazos legais tanto para busca da família biológica, como para destituição do poder familiar dos pais dos acolhidos são suficientes para afastar precipitações. Existem indícios, no entanto, apresentados no terceiro capítulo, de que referidos prazos não estão sendo cumpridos na cidade de Fortaleza, o que gera, muitas vezes, a perda da oportunidade de uma criança ser adotada e revela um certo preconceito quanto às novas relações familiares que podem ser desenvolvidas com base no cuidado, na responsabilidade e no comprometimento efetivo e afetivo.

Por outro lado, verificou-se que o tempo para a habilitação dos pretendentes, procedimento de cunho administrativo que não entra nas estatísticas oficiais, também está sendo executado num prazo muito maior que o estabelecido no ECA, o que indica a insuficiência de uma política que priorize verdadeiramente as ações que envolvem o direito à convivência familiar. Há ainda um longo caminho a ser percorrido até que todas as crianças e adolescentes institucionalizados possam obter a realização desse direito tão essencial ao seu desenvolvimento como pessoa humana e à manutenção da sua dignidade. Concretizar esse princípio e os direitos que dele emanam, todavia, dependerá de estratégias públicas e privadas que realmente busquem, com absoluta prioridade, assegurá-los.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2006.

AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução histórica do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 11^a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ARIÈS, Philippe. **Historia social da criança e da família**. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2006.

ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. **Comissão da Infância da AL do Ceará discute Programa de Apadrinhamento**. Disponível em: <https://www.al.ce.gov.br/index.php/ultimas-noticias/item/82127-23051s02-comissao-infancia>. Acesso em 15 jun. 2019.

BAPTISTA, Rachel; ZAMORA, Maria Helena. É possível profissionalizar as famílias acolhedoras no Brasil? **POLÊMICA**, [S.l.], v. 16, n. 2, p. 014-028, maio 2016. ISSN 1676-0727. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/polemica/article/view/22906>. Acesso em: 13 jul. 2019.

BARROS, Karen Beatriz Taveira. **O direito à convivência familiar e comunitária: um estudo sobre o programa família acolhedora na cidade de São Luís nos anos de 2012 e 2013**. Dissertação (Dissertação em Políticas Públicas) – Universidade Federal do Maranhão. São Luís, 2015.

BITTENCOURT, Sávio. **A Nova Lei de Adoção: Do Abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____. A preservação da imagem da criança institucionalizada e o direito à visibilidade. **VLEX**, p. 481-499, 2018. Disponível em: <http://vlex.com/vid/preservacao-da-imagem-da-740015305>. Acesso em: 02 nov. 2018.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 31^a ed. São Paulo: Malheiros, 2016

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia R. F. L. Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 11^a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 351-436.

BOWLBY, John. **Uma base segura: aplicações clínicas da teoria do apego**. Trad. Sonia Monteiro de Barros. Porto Alegre: Artes Médicas, 1989.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em: 10 set. 2017.

_____. **Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962**. Estatuto da Mulher Casada. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em: 10 abr. 2018.

_____. **Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977**. Lei do Divórcio. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em: 10 abr. 2018.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 set. 2017.

_____. **Decreto Lei n. 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm. Acesso em 12 out. 2017.

_____. **Lei n. 13.257, de 08 de março de 2016**. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm. Acesso em 27 dez. 2017.

_____. **Lei n. 13.509, de 22 de novembro de 2017**. Dispõe sobre adoção e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13509.htm. Acesso em 27 dez. 2017.

_____. **Lei do Império de 16 de dezembro de 1830**. Código Criminal do Imperio do Brazil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm. Acesso em: 03 jan. 2019.

_____. **Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890**. Código Criminal do Imperio do Brazil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm. Acesso em: 03 jan. 2019.

_____. **Lei do Imperio n. 2.040 de 28 de setembro de 1871**. Lei do Ventre Livre. Declara de condição livre os filhos de mulher escrava que nascerem desde a data desta lei, libertos os escravos da nação e outros, e providencia sobre a criação e tratamento daquelles filhos menores e sobre a libertação annual de escravos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM2040.htm. Acesso em 11 jan. 2019

_____. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis. Acesso em: 10 jan. 2018.

_____. **Crianças iam para a cadeia no Brasil até a década de 1920**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2015/07/07/criancas-iam-para-a-cadeia-no-brasil-ate-a-decada-de-1920>. Acesso em: 03 fev. 2019.

_____. **Lei n. 4242, de 5 de janeiro de 1921**. Fixa a despesa geral da República dos Estados Unidos do Brasil para o exercício de 1921. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 03 jan. 2019.

_____. **Decreto nº 16.272, de 20 de Dezembro de 1923.** Approva o regulamento da assistência e protecção aos menores abandonados e delinquentes. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-16272-20-dezembro-1923-517646-norma-pe.html>. Acesso em: 12 jan. 2018.

_____. **Decreto n. 17.943-A, de 12 de outubro de 1927.** Código de menores de 1927. Consolida as leis de assistência e protecção a menores. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-17943-a-12-outubro-1927-501820-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 10 jan. 2019.

_____. **Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 03 fev. 2019.

_____. **Decreto-Lei n. 3.799, DE 5 de novembro de 1941.** Transforma o Instituto Sete de Setembro, em Serviço de Assistência a Menores e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3799-5-novembro-1941-413971-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 10 jan. 2019.

_____. **Decreto-Lei n. 6.026, de 24 de novembro de 1943.** Dispõe sobre as medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos considerados infrações penais e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-6026-24-novembro-1943-416164-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 10 jan. 2019.

_____. **Decreto-Lei n. 6.865, de 11 de setembro de 1944.** Redefine a competência do Serviço de Assistência a Menores, cria e transforma funções gratificadas e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-6865-11-setembro-1944-386457-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 10 jan. 2019.

_____. **Declaração dos Direitos da Criança de 1959.** Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/DeclDirCrian.html>. Acesso em 12 out. 2017.

_____. **Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979.** Código de Menores de 1979. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/16697.htm. Acesso em: 10 jan. 2019.

_____. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 03 de mar. 2019.

_____. **Plano Nacional de Promoção, Protecção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária.** Brasília: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome/Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2006. Disponível em: http://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Cadernos/Plano_Defesa_CriançasAdolescentes%20.pdf. Acesso em: 22 ago. 2018.

_____. **Lei n. 11.340, de 07 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm. Acesso em 10 de jun. 2019.

_____. **Orientações Técnicas:** serviços de acolhimento para crianças e adolescentes. Brasília: CNAS/Conanda, 2009. Disponível em: www.mpce.mp.br/caopij/infancia. Acesso em: 10 ago. 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Cadastro Nacional de Adoção.** Disponível em: www.cnj.jus.br. Acesso em: 08 jul. 2019.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas - CNCA.** Disponível em: www.cnj.jus.br. Acesso em: 08 jul. 2019.

_____. **Lei n. 12.010, de 3 de agosto de 2009.** Dispõe sobre adoção; altera as Leis n.s 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto- Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2009/lei-12010-3-agosto-2009-590057-norma-pl.html>. Acesso em: 02 de maio de 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 889.852/RS. Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJ 27 abr. 2010. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4/inteiro-teor-16839763>. Acesso em: 10 maio 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI n. 4.277/DF.** Tribunal Pleno, Relator Ministro Ayres Britto, DJE 198, divulg. 13 de out. de 2011, public. 14 de out. de 2011. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+4277%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+4277%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bkxmaby>. Acesso em 10 jun. 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 132/RJ.** Tribunal Pleno, Relator Ministro Ayres Britto, DJe 198, divulg. 13 de out. de 2011, public. 14 de out. de 2011. <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?>. Acesso em 10 jun. 2019.

_____. **Resolucao n. 175, de 14 de maio de 2013.** Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=1754>. Acesso em 22 Jun. 2019.

_____. **Lei n. 13.146, de 06 de julho de 2015.** Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm. Acesso em: 10 de maio 2019.

CÂMARA MUNICIPAL DE FORTALEZA. TV Fortaleza. **Solenidade em homenagem ao dia Nacional da Adoção.** 27 de maio de 2019. Disponível em: <http://www.cmfor.ce.gov.br/tv-fortaleza/>. Acesso em: 20 de Junho de 2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição.** 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARVALHO, Francisco Pereira de Bulhões. **Falhas do Novo Código de Menores.** Rio de Janeiro: Forense, 1980.

_____. **Programa da cadeira do direito do menor.** Rio de Janeiro: Forense, 1981.

CARVALHO, Ana Maria Almeida; BUSSAD, Vera Silvia Raad. Apego: o primeiro vínculo. In: MOREIRA, Lúcia Vaz de Campos (Org.). **Psicologia, família e direito: interfaces e conexões.** Curitiba: Juruá, 2013. p. 119-134.

CAVALLIERI, Alyrio. **Direito do Menor.** Rio de Janeiro: Forense, 1978.

_____. **1.000 perguntas: direito do menor.** Rio de Janeiro: Rio, 1983.

CEARÁ. Tribunal de Justiça do Ceará. **Resolução n. 13/2015.** A Resolução do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Ceará n. 13/2015 regulamenta o apadrinhamento afetivo, apadrinhamento financeiro e o apadrinhamento para prestação de serviços em todo o Estado do Ceará e dá outras providências. Disponível em: http://sistemas-internet.tjce.jus.br/consultas/novainternet_consultas_atos_normativos2.asp. Acesso em: 22 mai 2019

_____. Tribunal de Justiça do Ceará. **Portaria n. 4/2016.** Disponível em: <https://esaj.tjce.jus.br/cdje/consultaSimples.do?cdVolume=6&nuDiario=1367&cdCaderno=1&nuSeqpagina=15>. Acesso em 15 jun. 2019

CENTRO DE DEFESA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - CEDECA. **Direitos de criança e adolescente:** guia de atendimento. Fortaleza, 2007. Disponível em: http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_12108.htm. Acesso em 02 maio 2018.

CIVILETTI, Maria Vittoria Pardal. O cuidado às crianças pequenas no Brasil escravagista, **Cadernos de Pesquisa**, n. 76. São Paulo: Fundação Carlos Chagas, 1991. Disponível em: www.publicacoes.fcc.org.br. Acesso em 25 jan. 2019.

COLLUCCI, Camila Fernanda Pinsinato. **Princípio do Melhor Interesse da Criança: construção teórica e aplicação prática no direito brasileiro.** Dissertação (Dissertação em Direito) – USP, São Paulo, 2014. Disponível em: <http://www.teses.usp.br>. Acesso em 02 mai. 2017.

CONSTANTINO, Patrícia; ASSIS, Simone Gonçalves de; MESQUITA, Viviane de Souza Ferro de. Crianças, adolescentes e famílias em SAI. In: ASSIS, Simone Gonçalves de; FARIAS, Luís Otávio Pires (Orgs.). **Levantamento nacional das crianças e adolescentes em serviço de acolhimento**. São Paulo: Hucitec, 2013.

CRUZ, Rossana Martingo. A adoção e o apadrinhamento civil em Portugal: diferentes formas de se oficializar o cuidado parental? In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de; COLTRO, Antônio Carlos Mathias (Orgs.). **Cuidado e afetividade: projeto Brasil/Portugal – 2016-2017**. São Paulo: Atlas, 2017. P. 569-592.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ. Audiência pública discute importância de equipes técnicas nos processos de adoção, 27 de maio de 2019. Disponível em <http://www.defensoria.ce.def.br/noticia/audiencia-publica-discute-importancia-de-equipes-tecnicas-nos-processos-de-adocao/>. Acesso em: 10 de jun. de 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Filhos do Afeto** – questões jurídicas. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

DIAS, Maria Berenice. O perverso sistema da adoção. In: PEREIRA, R. C.; DIAS, M. B. (Coord.). **Família e sucessões: polêmicas, tendências e inovações**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018. p. 101-122.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

FARIAS, Luís Otávio Pires (Orgs.). **Levantamento nacional das crianças e adolescentes em serviço de acolhimento**. São Paulo: Hucitec, 2013. Disponível em: http://aplicacoes.mds.gov.br/sagi/dicivip_datain/ckfinder/userfiles/files/LIVRO_Levantamento%20Nacional_Final.pdf Acesso em 18 maio de 2019.

FORTALEZA. **Lei n. 10.221, de 13 de junho de 2014**. Dispõe sobre a criação do Plano Municipal pela Primeira Infância de Fortaleza (PMPIF) e dá outras providências. Disponível em: <http://leismunicipais.com.br>. Acesso em: 05 jan. 2019.

_____. **Lei n. 10.744, de 06 de junho de 2018**. Dispõe sobre implantação do Serviço de Acolhimento Familiar Provisório de Crianças e Adolescentes em situação de risco social, privação temporária do convívio com a família de origem, denominado Serviço Família Acolhedora. Disponível em: <http://leismunicipais.com.br>. Acesso em: 05 jan. 2019.

FRANCO, Natália Soares. O cuidado nos processos de adoção. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de; COLTRO, Antônio Carlos Mathias (Orgs.). **Cuidado e afetividade: projeto Brasil/Portugal – 2016-2017**. São Paulo: Atlas, 2017. p.395-406.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

GROENINGA, Giselle Câmara. Família: um caleidoscópio de relações. In: GROENINGA, Giselle Câmara; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coords.). **Direito de família e psicanálise: rumo a uma nova epistemologia**. Rio de Janeiro: Imafo, 2003. p. 125-142.

GROENINGA, Giselle Câmara. **Direito à convivência entre pais e filhos: análise interdisciplinar com vistas à eficácia e sensibilização de suas relações no poder judiciário.** 2011. Tese (Doutorado em Direito Civil). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2011. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-22082012-152003/en.php>. Acesso em: 16 de Jun. 2019.

IBGE. **População estimada no Ceará** [2018]. Disponível em: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/ce/panorama>. Acesso em: 22 jun. 2019

ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente: doutrina e jurisprudência.** 17. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.

KREUZ, Sergio Luiz. **Direito à convivência familiar da criança e do adolescente: direitos fundamentais, princípios constitucionais e alternativas ao acolhimento institucional.** Curitiba: Juruá, 2012.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LOPES, Emília. **A institucionalização de crianças e adolescentes à luz do direito fundamental à convivência familiar e comunitária: uma análise sociojurídica da implementação do acolhimento institucional no município de Fortaleza/CE.** Dissertação (mestrado) – Universidade de Fortaleza, 2012.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos.** 11ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MARCÍLIO, Maria Luiza. **Historia social da criança abandonada.** São Paulo: Hucitec, 1988. Disponível em: <https://pt.slideshare.net/geanipedrosa/histria-social-da-criana-abandonada-autora-maria-luza-marcelio>. Acesso em 03 jan. 2019.

_____. A lenta construção dos direitos da criança brasileira. Século XX. **Revista USP**, São Paulo (37): 46 - 57, março/maio, 1998.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MARREY, Adriano; CAMARGO, Antonio L. C.; GUERREIRO Maria Antonieta; et al. **Rui Menores.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Na Medida da Pessoa Humana: estudos de direito civil.** Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

NUNES, Rizzatto. **Manual da monografia jurídica: como se faz uma monografia, uma dissertação, uma tese.** 8. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2011.

OLIVEIRA, Rita C. S. **No melhor interesse da criança? A ênfase na adoção como garantia do direito à convivência familiar e comunitária.** Doutorado (Serviço Social), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP, São Paulo, 2015.

OLIVEIRA NETO, J. W.; PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge. (In)viabilidade do princípio da afetividade. **Universitas Jus**, v. 27, p. 113-125, 2016.

PAIANO, Daniela Braga; ROCHA, Maurem Silva. Da possibilidade de apadrinhamento de crianças e adolescentes no Brasil. **Revista Direito & Justiça**, [s.l.], v. 42, n. 1, p. 88-107, 2016. Disponível em:

<http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=aph&AN=135465694&lang=pt-br&site=eds-live>. Acesso em: 5 jul. 2019.

PASSETTI, Edson. **O que é menor**. São Paulo: Brasiliense, 1985.

PAULA, Paulo Afonso Guarrido de. **Menores, direito e justiça**: apontamentos para um novo direito das crianças e adolescentes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

PEREIRA, Tânia da Silva Pereira. O princípio do “melhor interesse da criança” no âmbito das relações familiares. In: GROENINGA, Giselle C.; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Coord). **Direito de família e psicanálise**: rumo a uma nova epistemologia. Rio de Janeiro: Imago, 2003. p. 207-217.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge. **Poder Familiar Contemporâneo**. O dever dos pais, da sociedade e do Estado em face da criança e do adolescente. O papel do Conselho Tutelar. Boulesis Editora, 2016.

PEREIRA JUNIOR, A. J.; BARRETO NETO, C. A., **Desafios da liberdade de expressão na internet e a (im)possível colisão de direitos**. In: XIII Congresso Nacional Conpedi UFPB, 2014, João Pessoa – PB. Anais do XIII Congresso Nacional Conpedi. Florianópolis: Conpedi, 2014, v.1. p. 107-125.

PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge; CALLADO, Ludmilla Cabral de Moraes; MORAIS BRASIL, Stephânia Aparecida Ferreira de. Regulamentação da adoção *intuitu personae* no Brasil: exercício de autonomia privada em favor do melhor interesse da criança. **Revista dos Tribunais**. vol. 1005, ano 108. p. 75-92. São Paulo: Ed. RT, julho 2019.

PETRINI, Giancarlo; DIAS, Marcelo Couto. A família e os seus desafios na contemporaneidade. In: MOREIRA, Lúcia Vaz de Campos (Org.). **Psicologia, família e direito**: interfaces e conexões. Curitiba: Juruá, 2013. p. 275-287.

PETRY, Josiane Rose. **O problema do menor: uma abordagem jurídico-política** - Dissertação (Dissertação em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina. Centro de Ciências Jurídicas. Florianópolis, 1988. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106295>. Acesso em 02 fev. 2019.

PINHEIRO, Luciana de Araújo. **O “magistrado paternal”: o juiz Mello Mattos e a assistência e proteção à infância (1923-1933)**. Tese (Doutorado em História das Ciências) – Curso de Pós-Graduação em História das Ciências e da Saúde da Santa Casa de Oswaldo Cruz – Fiocruz, 2014. Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/17808/2/206.pdf>. Acesso em 29 jan. 2019.

PLON, Michel; ROUDINESCO, Elizabeth. **Dicionário de Psicanálise**. Trad. Vera Ribeiro e Lucy Magalhães. Rio de Janeiro: Zahar, 1998. Disponível em: <https://uol.unifor.br/biblioteca>. Acesso em 05 jun. 2019.

PREFEITURA DE FORTALEZA. **Catálogo de serviços**. Disponível em <https://catalogodeservicos.fortaleza.ce.gov.br/categoria/social>. Acesso em: 02 jul. 2019.

_____. **Prefeitura de Fortaleza lança serviço de acolhimento familiar para crianças e adolescentes em vulnerabilidade social**. Disponível em: <https://www.fortaleza.ce.gov.br/noticias/prefeitura-de-fortaleza-lanca-servico-de-acolhimento-familiar-para-criancas-e-adolescentes-em-vulnerabilidade-social>. Acesso em: 02 jul. 2019.

_____. **Prefeito Roberto Cláudio e primeira-dama Carol Bezerra lançam serviço Família Acolhedora**. Disponível em: <https://www.fortaleza.ce.gov.br/noticias/prefeito-roberto-claudio-e-primeira-dama-carol-bezerra-lancam-projeto-familia-acolhedora>. Acesso em: 02 jul. 2019.

_____. **Prefeito Roberto Cláudio assina acordo de cooperação técnica para agilizar procedimentos de adoção**. Disponível em: <https://www.fortaleza.ce.gov.br/noticias/prefeito-roberto-claudio-assina-acordo-de-cooperacao-tecnica-para-agilizar-procedimentos-de-adoacao>. Acesso em: 02 jul. 2019.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

REIS, Suzéte da Silva; CUSTÓDIO, André Viana. Fundamentos históricos e principiológicos do direito da criança e do adolescente: bases conceituais da teoria da proteção integral. **Revista Justiça do direito** v. 31, n. 3, p. 621-659, set./dez. 2017 disponível em: <http://dx.doi.org/10.5335/rjd.v31i2.7840>. Acesso em 05 jan. 2019.

RIZZINI, Irene. **A institucionalização de crianças no Brasil: percurso histórico e desafios do presente**. Rio de Janeiro : Ed. PUC-Rio; São Paulo : Loyola, 2004.

RODRIGUES, Francisco Flávio. **O melhor interesse da criança como cultura jurídica e como princípio jurídico no Brasil**. Dissertação (Dissertação em Direito) – UNIFOR, Fortaleza, 2018. Disponível em: <http://www.unifor.br>. Acesso em 02 jan. 2019.

SANCHES, Helen Crystine Corrêa; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Dos filhos de criação à filiação socioafetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 13. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2018.

SÊCO, Thaís Fernanda Tenório. Direito de adotar e de exercer a guarda, a tutela e a curatela. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de (Org.). **Direito das pessoas com deficiência psíquica e intelectual nas relações privadas** – Convenção sobre os direitos da pessoa com deficiência e Lei brasileira de inclusão. Rio de Janeiro: Processo, 2016. p. 415-442.

SIQUEIRA, Liborne. **Sociologia do direito do menor**. Rio de Janeiro: Âmbito Cultural, 1979.

SOUSA, Débora Tomé de. **O direito à convivência familiar e comunitária de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual intrafamiliar**: análise de processos judiciais. 2019. 114 f.: Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2019. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/40530>. Acesso em: 05 maio 2019.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; VIEIRA, Marcelo de Mello. Construindo o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes no Brasil: um diálogo entre as normas constitucionais e a Lei n. 8.069/1990. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, a. 4, n. 2, 2015. Disponível em: <http://civilistica.com/construindo-o-direito-a-convivencia-familiar>. Acesso em: 12 jan. 2017.

TRINDADE, Judite Maria Barboza. O abandono de crianças ou a negação do óbvio. **Rev. bras. Hist.**, São Paulo, v. 19, n. 37, p. 35-58, set. 1999. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881999000100003&lng=pt&nrm=iso Acesso em 03 fev. 2019.

VALENTE, Jane. **Família acolhedora**: as relações de cuidado e de proteção no serviço de acolhimento. São Paulo: Paulus, 2013.

VICENTE, Cenise Monte. O direito à convivência familiar e comunitária: uma política de manutenção do vínculo. In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug (Org.). **Família brasileira a base de tudo**. São Paulo: Cortez; Brasília, DF: UNICEF, 1994. p. 47-59.

WAQUIM, Bruna Barbieri; COELHO, Inocência Mártires; GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. A história constitucional da infância no Brasil à luz do caso do menino Bernardino. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 14, n. 1, p. 88-110, abr. 2018. ISSN 2238-0604. Disponível em: <https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1680>. Acesso em: 20 jan. 2019. doi:<https://doi.org/10.18256/2238-0604.2018.v14i1.1680>.

WESTIN, Ricardo. **Até 1927, crianças iam para a cadeia**. Jornal do Senado. Brasília, terça-feira, 7 de julho de 2015. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br>. Acesso em 04 fev. 2019.

WINNICOTT, Donald W. **A família e o desenvolvimento individual**. Trad. Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

_____. **Os bebês e suas mães**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

ANEXOS

QUESTIONÁRIO TEMPO DE HABILITAÇÃO

Prezado(a) Participante,

O(a) senhor(a) está sendo convidado(a) a participar, como voluntário(a), da pesquisa – **A GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES INSTITUCIONALIZADOS NA CIDADE DE FORTALEZA/CE** – desenvolvida por LUDMILLA CABRAL DE MORAIS CALLADO – ALUNA DO MESTRADO EM DIREITO CONSTITUCIONAL NA UNIFOR, <http://lattes.cnpq.br/2978076900148254> - que busca investigar sobre a garantia do direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados na cidade de Fortaleza/CE.

Esse convite está voltado aos pretendentes que estão tentando adotar e/ou pais que já adotaram crianças ou adolescentes na cidade de Fortaleza/CE. Ao aceitar colaborar com a pesquisa o(a) senhor(a) será um(a) participante voluntário, ou seja, sua participação na pesquisa não é obrigatória. Você pode desistir da sua participação a qualquer momento, mesmo após ter iniciado o questionário, sem nenhum prejuízo para você. Não haverá nenhuma penalização caso você decida não consentir a sua participação, ou desistir da mesma. Contudo, ela é muito importante para a execução da pesquisa. A qualquer momento, durante a pesquisa, ou posteriormente, você poderá solicitar da pesquisadora informações sobre os resultados ou sobre a pesquisa, o que poderá ser feito através do email ludmillamoraes@yahoo.com.br.

A coleta de dados se fará por meio de questionário eletrônico (online), autoaplicado e as respostas serão enviadas diretamente para o sistema Google Drive, onde serão disponibilizadas para a pesquisadora, sem a identificação dos participantes. Após a coleta, os dados obtidos serão utilizados somente para esta pesquisa. Qualquer dado que possa identificá-lo(a) será omitido na divulgação dos resultados da pesquisa.

Os resultados obtidos por essa pesquisa serão publicados em formato de artigos científicos, eventos científicos, bem como no produto final, que será a dissertação de mestrado.

Ressalta-se que toda pesquisa com seres humanos envolve risco. Todavia, os riscos desta pesquisa são considerados mínimos, podendo estar relacionados a desconforto emocional, angústia, irritação e algum mal estar frente aos questionamentos. Contudo, caso isso ocorra, fique à vontade para interromper sua participação.

Os benefícios esperados com a pesquisa estão relacionados ao conhecimento e divulgação do modo como está sendo garantido o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados na cidade de Fortaleza/CE, dando maior visibilidade ao assunto, o que pode impactar positivamente na celeridade dos processos de desistintucionalização dos jovens, sendo a adoção, uma das possibilidades.

Se o(a) Sr.(a) estiver de acordo com os esclarecimentos acima citados, firma seu CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO em participar voluntariamente desta pesquisa e poderá começar a responder o questionário.

TÍTULO DA PESQUISA: A GARANTIA DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES INSTITUCIONALIZADOS NA CIDADE DE FORTALEZA/CE

NOME DA PESQUISADORA: LUDMILLA CABRAL DE MORAIS CALLADO

ENDEREÇO: Rua Leonardo Mota, 1645, apto. 501. Aldeota. Fortaleza/CE.

TELEFONE: (85) 988930880

1. Na opinião do(a) senhor(a), existem entraves (problemas, dificuldades, gargalos...) que impactam negativamente na celeridade da concretização das adoções de crianças/adolescentes na cidade de Fortaleza/CE?

Sim

Não

2. Caso o(a) senhor(a) tenha marcado “sim” na pergunta anterior, informe o tipo de situação específica (pode marcar mais de uma opção):

Equipes técnicas das instituições de acolhimento são insuficientes para atender a demanda de relatórios exigidos pela legislação e juízo

O perfil escolhido pelos pretendentes é muito restrito

A equipe técnica da(s) vara(s) especializada(s) em adoção está aquém do necessário

Busca-se demasiadamente esgotar todas as possibilidades de reinserção da criança/adolescente na família de origem biológica

Não se dá a devida visibilidade às crianças e adolescentes acolhidos

Crianças e adolescentes são rotineiramente adotados “por fora” do Cadastro Nacional de Adoção (CNA)

3. Na avaliação do(a) senhor(a), o tempo destinado ao seu procedimento de habilitação (tempo necessário para que o(a) senhor(a) fosse oficialmente admitido(a) como pretendente à adoção e entrasse na fila do Cadastro Nacional de Adoção – CNA) cumpriu os prazos estabelecidos em Lei? *

** O Art. 197-F do Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que: “O prazo máximo para conclusão da habilitação à adoção será de 120 (cento e vinte) dias, prorrogável por igual período, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária”*

Sim. Fui habilitado durante o prazo de 120 dias.

Sim. Fui habilitado durante a prorrogação do prazo máximo, período compreendido entre 120 e 240 dias.

Não. Os prazos estabelecidos no Estatuto da Criança e do Adolescente não foram cumpridos.

4. Caso o(a) senhor(a) tenha marcado “não” na pergunta anterior, informe o período aproximado para sua habilitação.

período entre 241 e 300 dias

período entre 301 e 365 dias

período entre 1 ano e 1 ano e 06 meses

período entre 1 ano e 06 meses e 02 anos

mais de 02 anos.

5. Na avaliação do(a) senhor(a), poderia ser realizada alguma melhoria no procedimento realizado para adoção de criança/adolescente na cidade de Fortaleza, visando garantir, de forma mais célere, o direito à convivência familiar de crianças e adolescentes institucionalizados?

Sim.

Não.

6. Caso o(a) senhor(a) tenha respondido “sim” na pergunta anterior, informe qual(is) melhoria(s).

7. Na opinião do(a) senhor(a) o serviço apresentado pela Justiça da Infância e da Juventude, no que se refere à adoção, atendeu à sua expectativa inicial?

() Sim

() Não

8. Por quê?



Brasília, 08 de Julho de 2019 - Segunda-feira

Quantidade de acolhidos por idade

Idade	Total
	2324
0	1908
1	1835
2	1566
3	1663
4	1577
5	1591
6	1720
7	1763
8	1835
9	2008
10	2133
11	2204
12	2389
13	2791
14	2962
15	3156
16	3138
17	2922
18	1462
19	983
20	819
21	717
22	620
23	492
24	444
25	333
26	211
27	16
Sem data de nascimento cadastrada	422
Total	48022



Brasília, 08 de Julho de 2019 - Segunda-feira

Quantidade de acolhidos por Estado

Estado	Total
Acre	219
Alagoas	678
Amapá	337
Amazonas	344
Bahia	1525
Ceará	1268
Distrito Federal	419
Espírito Santo	1127
Goiás	1651
Maranhão	450
Mato Grosso	614
Mato Grosso do Sul	1035
Minas Gerais	4993
Pará	1216
Paraná	572
Paraná	3533
Pernambuco	1483
Piauí	499
Rio de Janeiro	4728
Rio Grande do Norte	295
Rio Grande do Sul	4804
Rondônia	374
Roraima	195
Santa Catarina	1760
São Paulo	13376
Sergipe	351
Tocantins	176
Total	48022



Cadastro Nacional de Adoção Relatório de Dados Estatístico

Título	Total	Porcentagem
1. Total de crianças/adolescentes cadastradas:	9616	100,00%
2. Total de crianças/adolescentes da raça branca:	3212	33,4%
3. Total de crianças/adolescentes da raça negra:	1604	16,68%
4. Total de crianças/adolescentes da raça amarela:	18	0,19%
5. Total de crianças/adolescentes da raça parda:	4750	49,4%
6. Total de crianças/adolescentes da raça indígena:	32	0,33%
7. Total de crianças/adolescentes que possuem irmãos		
7.1 Total que não possuem irmãos:	4289	44,6%
7.2 Total que possuem irmãos:	5327	55,4%
8. Total de crianças/adolescentes que possuem problemas de saúde:	2454	25,52%
9. Total de crianças/adolescentes que são da Região Norte:	390	100%
9.1 Que são brancas:	39	10%
9.2 Que são negras:	38	9,74%
9.3 Que são amarelas:	5	1,28%
9.4 Que são pardas:	305	78,21%
9.5 Que são indígenas:	3	0,77%
10. Total de crianças/adolescentes que são da Região Nordeste	1425	100%
10.1 Que são brancas:	224	15,73%
10.2 Que são negras:	222	15,58%
10.3 Que são amarelas:	1	0,07%
10.4 Que são pardas:	977	68,56%
10.5 Que são indígenas:	1	0,07%
11. Total de crianças/adolescentes que são da Região Centro-Oeste:	830	100%
11.1 Que são brancas:	223	26,87%
11.2 Que são negras:	106	12,77%
11.4 Que são pardas:	482	58,07%
11.5 Que são indígenas:	19	2,29%
12. Total de crianças/adolescentes que são da Região Sudeste:	4125	100%
12.1 Que são brancas:	1101	26,69%
12.2 Que são negras:	944	22,88%
12.3 Que são amarelas:	11	0,27%
12.4 Que são pardas:	2068	50,13%

Título	Total	Porcentagem
12.5 Que são indígenas:	1	0.02%
13. Total de crianças/adolescentes que são da Região Sul:	2846	100%
13.1 Que são brancas:	1625	57.1%
13.2 Que são negras:	294	10.33%
13.3 Que são amarelas:	1	0.04%
13.4 Que são pardas:	918	32.26%
13.5 Que são indígenas:	8	0.28%



Cadastro Nacional de Adoção Relatório de Dados Estatístico

Título	Total	Porcentagem
1. Total de pretendentes cadastrados:	46249	100,00%
22. Distribuição dos pretendentes em relação ao estado em que estão		
22.1 Total de pretendentes do AC:	102	0.22%
22.3 Total de pretendentes do AL:	427	0.92%
22.4 Total de pretendentes do AM:	170	0.37%
22.2 Total de pretendentes do AP:	308	0.67%
22.5 Total de pretendentes do BA:	1512	3.27%
22.5 Total de pretendentes do CE:	743	1.61%
22.7 Total de pretendentes do DF:	637	1.38%
22.8 Total de pretendentes do ES:	758	1.64%
22.9 Total de pretendentes do GO:	1476	3.19%
22.10 Total de pretendentes do MA:	276	0.6%
22.11 Total de pretendentes do MG:	5818	12.58%
22.12 Total de pretendentes do MS:	388	0.84%
22.13 Total de pretendentes do MT:	1018	2.2%
22.14 Total de pretendentes do PA:	348	0.75%
22.15 Total de pretendentes do PB:	627	1.36%
22.16 Total de pretendentes do PE:	1301	2.81%
22.17 Total de pretendentes do PI:	217	0.47%
22.18 Total de pretendentes do PR:	3628	7.84%
22.19 Total de pretendentes do RJ:	4674	10.11%
22.20 Total de pretendentes do RN:	544	1.18%
22.21 Total de pretendentes do RO:	355	0.77%
22.22 Total de pretendentes do RR:	87	0.19%
22.23 Total de pretendentes do RS:	6205	13.42%
22.24 Total de pretendentes do SC:	2810	6.08%
22.25 Total de pretendentes do SE:	502	1.09%
22.26 Total de pretendentes do SP:	11088	23.97%
22.27 Total de pretendentes do TO:	230	0.5%



Cadastro Nacional de Adoção Relatório de Dados Estatístico

Título	Total	Porcentagem
1. Total de pretendentes cadastrados:	46249	100,00%
2. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça branca:	6720	14,53%
3. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça negra:	369	0,8%
4. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça amarela:	46	0,1%
5. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça parda:	1849	4%
6. Total de pretendentes que somente aceitam crianças da raça indígena:	22	0,05%
7. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça branca:	42783	92,51%
8. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça negra:	26245	56,75%
9. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça amarela:	27256	58,93%
10. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça parda:	38543	83,34%
11. Total de pretendentes que aceitam crianças da raça indígena:	25552	55,25%
12. Total de pretendentes que aceitam todas as raças:	23640	51,11%
13. Total de pretendentes que desejam adotar crianças pelo sexo.		
13.2 Total de pretendentes que desejam adotar somente crianças do sexo	12413	26,84%
13.3 Total de pretendentes que são indiferentes em relação ao sexo da	30022	64,91%
13.1 Total de pretendentes que desejam adotar somente crianças do sexo	3814	8,25%
14. Total de pretendentes que desejam adotar crianças com ou sem irmãos.		
14.1 Total de pretendentes que não aceitam adotar irmãos:	28639	61,92%
14.2 Total de pretendentes que aceitam adotar irmãos:	17610	38,08%
15. Total de pretendentes que desejam adotar gêmeos.		
15.1 Total de pretendentes que não aceitam adotar gêmeos:	29707	64,23%
15.2 Total de pretendentes que aceitam adotar gêmeos:	16542	35,77%
17. Total de pretendentes habilitados na Região Norte	1600	100%
17.1 Que aceitam crianças da raça branca:	1405	87,81%
17.2 Que aceitam crianças da raça negra:	1132	70,75%
17.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	1146	71,62%
17.4 Que aceitam crianças da raça parda:	1478	92,38%
17.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	1079	67,44%
18. Total de pretendentes habilitados na Região Nordeste	6149	100%
18.1 Que aceitam crianças da raça branca:	5223	84,94%
18.2 Que aceitam crianças da raça negra:	3801	61,81%
18.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	3866	62,87%

Titulo	Total	Porcentagem
18.4 Que aceitam crianças da raça parda:	5539	90.08%
18.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	3683	59.9%
19. Total de pretendentes habilitados na Região Centro-Oeste	3519	100%
19.1 Que aceitam crianças da raça branca:	3241	92.1%
19.2 Que aceitam crianças da raça negra:	2342	66.55%
19.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	2436	69.22%
19.4 Que aceitam crianças da raça parda:	3132	89%
19.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	2231	63.4%
20. Total de pretendentes habilitados na Região Sudeste	22338	100%
20.1 Que aceitam crianças da raça branca:	20640	92.4%
20.2 Que aceitam crianças da raça negra:	12715	56.92%
20.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	12828	57.43%
20.4 Que aceitam crianças da raça parda:	18987	85%
20.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	12438	55.68%
21. Total de pretendentes habilitados na Região Sul	12643	100%
21.1 Que aceitam crianças da raça branca:	12274	97.08%
21.2 Que aceitam crianças da raça negra:	6255	49.47%
21.3 Que aceitam crianças da raça amarela:	6980	55.21%
21.4 Que aceitam crianças da raça parda:	9407	74.4%
21.5 Que aceitam crianças da raça indígena:	6121	48.41%
16. Total de pretendentes que desejam adotar crianças pela faixa etária.		
16.2 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 1 anos de idade:	5101	11.03%
16.3 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 2 anos de idade:	6677	14.44%
16.4 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 3 anos de idade:	8296	17.94%
16.5 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 4 anos de idade:	6901	14.92%
16.6 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 5 anos de idade:	7030	15.2%
16.7 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 6 anos de idade:	4806	10.39%
16.8 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 7 anos de idade:	2675	5.78%
16.9 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 8 anos de idade:	1602	3.46%
16.10 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 9 anos de idade:	769	1.66%
16.11 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 10 anos de idade:	821	1.78%
16.12 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 11 anos de idade:	408	0.88%
16.13 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 12 anos de idade:	337	0.73%
16.14 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 13 anos de idade:	232	0.5%

Título	Total	Porcentagem
16.15 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 14 anos de idade:	131	0.28%
16.16 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 15 anos de idade:	110	0.24%
16.17 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 16 anos de idade:	75	0.16%
16.18 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 17 anos de idade:	65	0.14%
16.19 Total de pretendentes que aceitam crianças com até 17 anos de idade	213	0.46%