

(In)adequação da superação do trânsito em julgado da destituição de poder familiar para colocação em família substituta com fins de adoção.

(In)adequacy of overcoming the final decision from the removal of family power to substitute family placement for purposes of adoption.

Caroline Teixeira Marinho**

Pedro de Souza Fialho**

RESUMO: O estudo enfoca a discussão quanto a possibilidade da colocação em família substituta na forma de adoção, antes do trânsito em julgado dos processos de destituição de poder familiar. É feita avaliação dos argumentos favoráveis e contrários, avaliando-os face as regras da matéria e atores da rede de proteção.

PALAVRAS-CHAVE: Acolhimento. Poder familiar. Destituição. Trânsito em julgado. Adoção.

ABSTRACT: Reception. Family power. Dismissal. Final decision. Adoption.

KEY WORDS: The study focuses on the discussion about the possibility of placement in a surrogate family in the form of adoption, before the final decision at the processes of family power destitution. An evaluation is made about the favorable and opposing arguments, evaluating them against the rules of the matter and actors of the protection network.

1. Introdução: *o tema, a proposta e sua investigação.*

O presente trabalho estuda o entendimento a autorizar o início das estratégias de colocação em família substituta de crianças e adolescentes cujo poder familiar ainda não foi definitivamente afastado, com a entrega a pleiteantes à adoção. Essa possibilidade vem sendo acolhida em sede jurisprudencial e doutrinária, a reboque de considerações quanto a demora no período de acolhimento.

** Bacharel em direito pela Faculdade Ruy Barbosa, Pós Graduada em Direito Público pelo Instituto Educação Superior – UNYAHNA-IESUS, Advogada.

** Defensor Público do Estado da Bahia, titular da 8ª Defensoria Pública da Criança e do Adolescente (DEDICA) da comarca de Salvador.

Passada mais de 1 (uma) década desde a edição do Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito das Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar (PNFC), e de sua decorrente Lei Nacional de Adoção¹ (Lei de nº 12.010/09), a prática de atuação do sistema protetivo do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) para garantia da convivência familiar e comunitária saudável passa por natural debate e avaliação.

As modificações do PNFC e da Lei 12.010/09, firmaram a opção política do estado brasileiro de superar a lógica de retirada de crianças e adolescentes de suas famílias sem projeção de seu retorno, estabelecendo novo paradigma de atuação, pautado no fortalecimento e melhoria das condições da família de origem².

A intervenção passou a ter por objetivo debelar evento de crise na convivência familiar e comunitária, afastando a condição de meio punitivo a pais e mães em contexto de vulnerabilidade e risco. Essa mudança dialogou com a realidade social dos envolvidos, onde os traços de pobreza e vulnerabilidade social são fortemente presentes. Não por menos, o PNFC define como uma de suas diretrizes a *centralidade das famílias nas políticas públicas* atribuindo à convivência familiar e comunitária relação com sua inclusão social³.

Nesse decorrer, as noções de preservação dos vínculos de origem ou colocação em família substituta por meio de adoção, são postas sob prova na perspectiva do tempo de duração de suas etapas. O tempo tem papel transformador, tanto nos acolhidos e suas famílias, quanto nos pretendentes à adoção, havendo mesmo quem denuncie por ineficaz a atual sistemática de adoção no Brasil, reputando-a desproporcionalmente demorada e havendo por excessiva a busca pela família de origem⁴.

¹ Não é demais avaliar que a Lei 12.010/09 seria melhor alcunhada de “Lei da Convivência Familiar” de que “Lei Nacional de Adoção”, visto que suas alterações foram estruturais no mais amplo aspecto da convivência familiar e terminaram por estabelecer um número maior de etapas, procedimentos e análises até a efetivação da adoção.

² CUNHA, Rogério Sanches; LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. *Estatuto da criança e do adolescente: comentado artigo por artigo*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 355.

³ CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE / CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. *Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária*. Brasília, 2006, p. 69.

⁴ SOUSA, Lyvia Paes Rangel de Souza. *A incessante busca pela família biológica*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: <http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/A_incessante_Busca_Lyvia_Paes_Rangel_de_Sousa_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 02 jun. 2019. Assim também o diz DIAS, Maria Berenice. *Filhos do afeto: questões jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, capítulo 7, p. 104 a 128.

Dentro desse contexto, se põe em debate a possibilidade de vinculação entre crianças e adolescentes acolhidas e pretendentes a adoção, antes mesmo que haja a confirmação de não mais se submeterem ao poder familiar de seus pais.

A investigação tem caráter teórico, mas dialoga com aspectos de avaliação prática dos envolvidos na aplicação dos institutos jurídicos sob análise. A pretensão é de fazer avaliação da dogmática alheio a um dogmatismo esvaziado, com o qual se marginalizam visões críticas e se demonstra baixo compromisso com a realidade.⁵

Como esquema de trabalho o capítulo introdutório estabelece a visão metodológica empregada, seguindo a capítulo com a localização do problema dentro do sistema protetivo do ECA. Terceiro e quarto capítulos apresentam os argumentos favoráveis e contrários a tese, por fim, a conclusão abordará a perspectiva havida por mais adequada.

A intenção é de apresentar uma análise das regras regentes ao tema, sem descuidar de avaliar a proposta política pela qual optou o Brasil quando da formação do esquema regulamentador da convivência familiar e comunitária e as formas de colocação em família substituta, cotejando as correlações entre os direitos dos acolhidos, sua família de origem e a construção de uma sistemática eficiente e adequada para a adoção.

2. Localizando o problema: da crise na convivência familiar à colocação em família substituta adotiva.

Em ampla visão o estudo diz respeito a convivência familiar e comunitária, direito inserto no segmento dos direitos/garantias de caráter fundamental, detendo fundamentalidade tanto formal quanto material por *proteger o sadio desenvolvimento da personalidade, e a integridade psíquica da criança e do adolescente*⁶. A toda evidência, é via de mão dupla⁷, atendendo tanto ao infante quanto a seus pais, responsáveis e parentes, posto que a convivência é, em si, a correlação entre todos.

⁵ ADEODATO, João Maurício. *Filosofia do direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência*. São Paulo: Saraiva Jus, 2019, p. 53.

⁶ LOPES, Emília. *Os filhos do estado: a institucionalização de crianças e adolescentes à luz do direito fundamental à convivência familiar e comunitária*. Rio de Janeiro: Lumens Júris, 2016, p. 169.

⁷ LOPES, Emília. *Os filhos do estado: a institucionalização de crianças e adolescentes à luz do direito fundamental à convivência familiar e comunitária*. Rio de Janeiro: Lumens Júris, 2016, p. 172.

Constatado evento de crise na convivência familiar e comunitária, o acolhimento institucional ou familiar é instrumento protetivo a ser manejado, impondo restrições ao exercício do poder familiar⁸ e o início de estratégias interventivas com vistas ao fortalecimento da família de origem e melhoria de suas condições em geral. Sua efetivação se dá por intermédio de uma medida de proteção, providências de salvaguarda a *qualquer criança ou adolescente cujos direitos tenham sido violados ou estejam ameaçados de violação*⁹.

No §1º do art. 101 da norma estatutária define-se seu caráter provisório, excepcional e transitório, meio para o retorno a convivência familiar, que não implica privação a liberdade e cujo objetivo é de tutelar não somente a criança ou adolescente em situação de risco, mas também seu núcleo familiar, sendo utilizável somente quando inexistente outra medida aplicável em paralelo com o pleno exercício do poder familiar.

Com a retirada da criança ou adolescente do convívio familiar, a medida toma forma com expedição de guia própria e início das estratégias de mais profunda compreensão do caso pela equipe interventora – parágrafos 3º a 6º do art. 101 –, tudo no intuito de executar estratégias de busca pela reinserção familiar, através do fortalecimento dos vínculos e melhora nas condições justificantes da intervenção.

Acaso restem frustradas as rotinas para possibilitar a reintegração, cabe a equipe de acompanhamento elaborar relatório a ser remetido ao Ministério Público, narrando as intervenções feitas, atestando sua ineficiência para fundamentar sugestão pela medida de destituição do poder familiar, guarda ou tutela, detendo o *Parquet* prazo de 15 (quinze) dias para manejo da ação pertinente, salvo caso entenda necessárias diligências complementares – artigos 9º e 10º do já citado art. 101 do ECA¹⁰.

Esse desenrolar tem uma limite temporal máximo de 18 (dezoito) meses, prazo limite de permanência *da criança ou do adolescente em programa de acolhimento institucional*, sendo de rigor proceder a reavaliações trimestrais do acolhimento, com

⁸ TAVARES Patrícia Silveira. *Medidas de proteção*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 780.

⁹ TAVARES Patrícia Silveira. *Medidas de proteção*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 769.

¹⁰ MOREIRA, Maria Ignez Costa. *Os impasses entre o acolhimento institucional e o direito à convivência familiar*. *Psicologia & Sociedade*, PUC-MG, Belo Horizonte/MG, vol. 26, n.spe2. 2014. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-71822014000600004&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em 28 fev. 2019.

vistas a melhor compreender o caminhar da medida, tudo conforme §§s 1º e 2º do art. 19 do ECA. Esses prazos contaram com encurtamento por intermédio da Lei da Primeira Infância – 13.509/17 -, antes da qual eram de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses, respectivamente.

Diante da situação de acolhimento as intervenções durariam por até 18 (dezoito) meses, sendo necessariamente reavaliadas a cada 3 (três) meses, com fins de observar o andamento das gestões interventivas de melhoria e potencialização do contexto familiar. Em se constatando a inviabilidade de reinserção, estaria autorizado o Ministério Público a propositura da demanda própria a dissociação formal dos vínculos de parentalidade entre os envolvidos.

Deduzida a suspensão ou destituição de poder familiar, toma curso o procedimento descrito nos artigos 155 a 163 do ECA, com algumas especificidades face o caminhar de um procedimento ordinário, tudo no sentido de fazê-lo mais breve.

Há via probatória própria, com realização de *estudo social ou perícia por equipe interprofissional ou multidisciplinar* determinadas *concomitantemente ao despacho de citação e independentemente de requerimento do interessado* – §1º do art. 157. O prazo de defesa é de 10 (dez) dias – e esta petição já concentra o direcionamento probatório, sendo devido indicar as provas pretendidas, rol de testemunhas e documentos – art. 158. Há de se ter em mente que esse prazo não é contado em dias úteis como no CPC, em razão da especificidade da norma estatutária¹¹.

¹¹ HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PROCEDIMENTO PARA APURAÇÃO DE ATO INFRACIONAL. APELAÇÃO. PRAZO DE 10 DIAS. CONTAGEM EM DIAS CORRIDOS. ART. 152, § 2º, DA LEI N. 8.069/1990. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. Nos procedimentos regulados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, adotar-se-á o sistema recursal do Código de Processo Civil, com as adaptações da lei especial (art. 198 do ECA).

2. Consoante o texto expresso da lei especial, em todos os recursos, salvo os embargos de declaração, o prazo será decenal (art. 198, II, ECA) e a sua contagem ocorrerá de forma corrida, excluído o dia do começo e incluído o do vencimento, vedado o prazo em dobro para o Ministério Público (art. 152, § 2º, do ECA).

3. Para análise de tempestividade da apelação, eventual conflito aparente de normas do mesmo grau hierárquico se resolve pelo critério da especialidade; uma vez que a Lei n. 8.069/1990 dispõe que os prazos referentes aos ritos nela regulados são contados em dias corridos, não há que se falar em aplicação subsidiária do art.

219 do Código de Processo Civil, que prevê o cálculo em dias úteis.

4. Habeas corpus concedido a fim de reconhecer a intempestividade da apelação e cassar o acórdão impugnado.

(HC 475.610/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 03/04/2019)

A forma ficta de citação tem tratamento próprio no §2º do art. 158, ocorrendo após 2 (duas) tentativas de busca pelo oficial de justiça. Não havendo contestação ao pedido, estando concluídos os meios probatórios determinados já por oportunidade da citação, o Ministério Público fala em 05 (cinco) dias, cabendo ao Juiz proferir decisão em igual prazo, sendo indispensável a oitiva dos pais caso se saiba sua localização e possível a oitiva da criança e do adolescente – art. 161 e parágrafos.

Havendo resposta dos réus, o Ministério Público falará no prazo de 5 (cinco) dias se não for o autor da demanda, e daí já toma curso audiência de instrução e julgamento com concentração de atos em fase única e oferta de alegações em meio oral. Caso a sentença não seja proferida em audiência, deverá ser lida em no máximo 5 (cinco) dias – art. 162 e §§s. *O prazo máximo para conclusão do procedimento será de 120 (cento e vinte), sendo cabível ao juiz esforços de preparação da criança ou do adolescente para colocação em família substituta quando observe notória inviabilidade de manutenção do poder familiar* – art. 163.

Disposições específicas tomam espaço também na fase recursal, pois o art. 199-B previu a restrição ao efeito suspensivo quando do recebimento da apelação, cujo processamento se daria apenas na tônica devolutiva. Não bastasse tanto, a tramitação em segunda instância tem também trato próprio, com distribuição imediata, dispensa de revisão e parecer urgente do Ministério Público, devendo ser posto em mesa para julgamento em até 60 (sessenta) dias – art. 199-C e 199-D.

O esquema geral hoje descrito no ECA estabelece como balizas temporais entre o evento de crise na convivência familiar e a destituição do poder familiar o seguinte esquema: (1) ato de acolhimento; (2) processamento do acolhimento por no máximo 18 (dezoito) meses; (3) oferta da medida de destituição em até 5 (cinco) dias; (4) processamento e sentença da destituição em até 120 (cento e vinte) dias; (6) via recursal com apelo em 10 (dez) dias e pauta para julgamento em superior instância em até (60) sessenta dias. A grosso modo, do momento do acolhimento até a confirmação da decisão de primeira instância se estaria falando em um período de cerca de 2 (dois) anos.

Entre censuras a atual estrutura normativa, visões utilitaristas ou fragmentárias quanto aos direitos envolvidos, vem tomando espaço no campo doutrinário e jurisprudencial o estabelecimento da possibilidade de antecipar os efeitos da dissociação do poder familiar, com a formação de novos vínculos de parentalidade em contexto

estranho a família de origem, antes mesmo de decisão final quanto a destituição. É de rigor indicar os argumentos que sustentam essa possibilidade.

3. Argumentos para superar o trânsito

3.1 A crítica ao Judiciário, suas dificuldades e aplicação da lei como fator que afeta o devido cumprimento da proteção estatal.

Já é de praxe no Brasil atribuir toda e qualquer demanda cotidiana a resolução frente um Juiz de Direito, é nítida a transferência da responsabilidade por soluções ao estado-juiz, com o desprezo a outros meios tão ou mais efetivos para o alcance do justo. Em conjunto a esta constatação, fomenta-se a cultura de colocar sobre os ombros dos membros julgadores a demora do andar processual, sem reflexão acerca da busca por vezes excessiva pela figura do juiz.

No que tange à aplicação das Medidas de Proteção às crianças e adolescentes há um rol de 9 (nove) hipóteses previstas no art. 101 do ECA, sendo a modalidade de acolhimento institucional apenas uma delas, a ser utilizada em último caso, ainda que se verifique sua aplicação praticamente prioritária na prática cotidiana, em evento de verdadeira inversão ao fluxo sugerido pela legislação protetiva, até mesmo por ser o afastamento da criança ou adolescente de seu lar evento de contorno traumatizante.

Absurdo se observa quando da inversão e subversão da aplicação dessas Medidas, quando de pronto o ente interventor formaliza acolhimento emergencial sem levar em consideração a importância de se tentar todas as outras opções encartadas em lei, em ato de completa indiferença acerca da responsabilidade de escalonar medidas extremas na linha da proporcionalidade.

Privar essa população do convívio familiar originário em seus primeiros anos de vida, ainda que sob a premissa de um Estado interventor a tutelar direitos fundamentais de pessoas em desenvolvimento, pode trazer prejuízos com reflexos para toda a vida, até mesmo em caráter irreversível. Além do princípio da inafastabilidade, temos como primordial também o da celeridade, tendo em vista que mais do que em outros litígios, aquele que envolve a vida de crianças e adolescentes precisa de uma atenção maior.

A cultura de desconfiança e fatalismo face pessoas em situação de vulnerabilidade, associada a um cenário pouco promissor no âmbito familiar, conduzem a uma percepção de que, na esmagadora maioria dos casos haveria um tal conjunto de dificuldades com obstáculos tão complexos que quase intransponíveis. Todo esse arranjo dá sustento a hipótese de que a superação do trânsito em julgado em medidas de destituição do poder familiar, seria a saída mais coerente para permitir o mais rápido alcance da colocação em família substituta, estabilizando uma solução em benefício a criança ou adolescente acolhida¹².

O acúmulo de demandas sob apreciação do Judiciário é estrategicamente posicionado como elemento que não poderia intensificar os prejuízos causados pelo tempo dentro da rotina de acolhimento, a despeito da sedimentação de um raciocínio supostamente limitado a preconizar que o seguir do curso do processo dentro dos rigores das garantias do devido processo legal por si só estaria garantindo direitos¹³.

A sensibilidade dos direitos envolvidos termina por justificar a flexibilização de direitos e garantias à conta das dificuldades enfrentadas pelo Judiciário para levar a cargo os processos que recebe em tempo razoável.

3.2 A regra geral da família substituta: *colocação independentemente da situação jurídica.*

O art. 28 do ECA preconiza que a colocação em família substituta será realizada não importando, de início, a situação jurídica em que se encontra a criança ou adolescente. A regra estabelece saudável protagonismo da criança ou do adolescente, levando-se à conta sua opinião e tendo forte enfoque na busca por solução que melhor atenda a seus interesses. Todo procedimento contará com intervenção de uma equipe interdisciplinar, proporcionando escuta específica e técnica dessa criança ou adolescente, a depender do grau de compreensão individual de todo contexto, desde o acolhimento, até a análise da possibilidade de colocação em outra família.

¹² SOUSA, Lyvia Paes Rangel de Souza. *A incessante busca pela família biológica*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: <http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/A_incessante_Busca_Lyvia_Paes_Rangel_de_Sousa_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 02 jun. 2019.

¹³ SOUSA, Lyvia Paes Rangel de Souza. *A incessante busca pela família biológica*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: <http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/A_incessante_Busca_Lyvia_Paes_Rangel_de_Sousa_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 02 jun. 2019.

Vista infrutífera a reinserção com a família de origem ou extensa, o tempo continua a passar e havendo chance de um novo começo em família habilitada que se enquadre no perfil da criança ou adolescente institucionalizado, o aventado melhor interesse da criança e do adolescente deveria lhe garantir o direito de ter uma família, assegurando o pertencimento a núcleo familiar apto a oferta de todas as condições para cessar prejuízos a seu desenvolvimento, especialmente considerando acolhimentos que duram longo período de tempo.

Dai se constrói intelecção¹⁴ de que esta regra autorizaria medidas de colocação e aproximação a família substituta, pois não haveria indicativo algum pela necessidade de trânsito em julgado, relatando a doutrina:

Sendo a adoção preferencial em relação à guarda e à tutela, e havendo em nosso sistema vigente a previsão do cadastro (art. 50 do ECA), a consequência lógica é a de se buscar desde logo que se confie a criança, cujos pais foram suspensos do poder familiar para os quais a criança certamente não retornará, a uma pessoa habilitada para a adoção, em ordem cronológica e de acordo com o perfil do infante.

Além das considerações anteriores acerca da inexistência de proibição da colocação provisória do infante na família substituta, a própria letra da lei não coloca como requisito à colocação em família substituta em nenhuma de suas formas o trânsito em julgado da ação de destituição do poder familiar, como se infere do caput do art. 28 do Estatuto da Criança e do Adolescente: “Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei¹⁵.”

3.3 O projeto de lei de nº 6.594/16: possíveis alterações legislativas na busca por maior efetividade no alcance a família substituta.

Como natural a um debate que impõe tensionamento acerca do atual contexto normativo da matéria, o tema conta com projeto de lei em tramitação no Congresso

¹⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da criança e do adolescente comentado: em busca da constituição federal das crianças e dos adolescentes*. São Paulo: Editora Forense, 2018, p. 128.

¹⁵ MACEDO, Sandra da Hora. *Reflexões sobre a suspensão do poder familiar e colocação em família adotiva antes do trânsito em julgado da ação de destituição de poder familiar*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/Reflexoes_sobre_suspensaoSandra_Macedo_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf. Acesso em 10 mar. 2019.

Nacional desde o ano de 2016, de propositura da deputada Tia Eron, para promover alterações no ECA no sentido de oportunizar mais rápido alcance a família substituta. Muitas das alterações ali propostas costumam servir de endosso retórico a defesa da tese aqui exposta.

Alteração de maior relevo na discussão seria modificação nos parágrafos do art. 157 do ECA, passando a prever apenas um parágrafo único, dando conta de que com decisão liminar pela suspensão do poder familiar, no bojo da ação de ação própria, já estaria autorizada a inserção da criança ou adolescente no cadastro próprio, com fins de oportunizar sua adoção.

Dando completude a sistemática proposta, haveria redação de parágrafo único também no art. 167, com pequena, porém, elucidativa modificação para instituir o termo de entrega sob responsabilidade a condição de “Guarda Provisória para fins de Adoção”, afastando dúvidas quanto a natureza da guarda deferida em tais situações.

Também de destaque a pretendida inserção de um art. 170-A no texto estatutário, para fins de estabelecer prazo para conclusão da ação de adoção em 365 (trezentos e sessenta dias) dias, ditando como excepcionalidade a prorrogação nos casos em que for verificada necessidade de manter a guarda provisória para fins de adoção, sempre precedida de decisão judicial que a justifique.

Tem-se aqui resposta ao desgaste social da demora na tramitação das medidas de adoção, transmutando a guarda provisória em situação praticamente definitiva ao arrepio da necessária segurança jurídica indispensável para evitar constrangimentos a todos os envolvidos, que nos mais das vezes já lidam com a miríade de situações complexas a envolver o contexto de convivência familiar de crianças ou adolescentes acolhidos.

4. Argumentos para não superar o trânsito

Posto serem em considerável quantidade, e de variada natureza os argumentos a desautorizar a tese de superação do trânsito em julgado, é de rigor proceder a uma avaliação isolada de cada um deles.

4.1 Regras específicas da adoção, da destituição e suspensão do poder familiar e do acolhimento: *desautorizando visões desarticuladas.*

Há quem advogue possível a superação do trânsito em julgado à conta do art. 28¹⁶, de onde não se extrairia *como requisito à colocação em família substituta em nenhuma de suas formas o trânsito em julgado da ação de destituição de poder familiar*¹⁷. Não parece ser a compreensão mais adequada, caso se promova uma avaliação de todo o conjunto de regras do ECA.

A rigor de sua excepcionalidade e ocorrência apenas *quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa* – §1º do art. 39 do ECA – a adoção não coexiste com o poder familiar. Estratégias para fins de adoção são de tal sorte refratárias a existência do poder familiar, que o exercício da guarda como medida *aplicada em preparação para adoção*, impede o exercício do direito de visita de parte dos pais - §4º do art. 33 -, e a toda evidência, de outros parentes, daí ser esta guarda chamada de instrumental, com específica finalidade de adoção futura a regularizar a situação jurídica dos envolvidos¹⁸.

Também deve ser avaliado o §9º do art. 101 da regra estatutária, de onde se extrai a regulamentação específica para quando se compreendam frustradas as intervenções para reinserção familiar. Nesse dispositivo se indica o procedimental a autorizar o vindouro procedimento de destituição do poder familiar, guarda ou tutela, nada prevendo quanto a aceleração dos meios de colocação em família substituta ou início das estratégias de adoção.

Nem mesmo a regulamentação afeta a suspensão do poder familiar – art. 157 –, dispõe quanto a aceleração de instrumentos ou estratégias de colocação em família substituta. Ali se autoriza afastamento liminar ou incidental do exercício do poder

¹⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da criança e do adolescente comentado: em busca da constituição federal das crianças e dos adolescentes*. São Paulo: Editora Forense, 2018, p. 128.

¹⁷ MACEDO, Sandra da Hora. *Reflexões sobre a suspensão do poder familiar e colocação em família adotiva antes do trânsito em julgado da ação de destituição de poder familiar*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: <http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/Reflexoes_sobre_suspensaoSandra_Macedo_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 10 mar. 2019.

¹⁸ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Guarda*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 297.

familiar quando a criança ficaria confiada a *pessoa idônea, mediante termo de responsabilidade*, ponto a ser abordado de modo específico abaixo.

A única norma do ECA a disciplinar estratégias de colocação em família substituta na existência do poder familiar, é a do art. 163, de onde se extrai o prazo máximo para a conclusão do procedimento de destituição do poder familiar – 120 (cento e vinte) dias – associado a possibilidade de se *dirigir esforços para preparar a criança ou o adolescente com vistas à colocação em família substituta, face a notória inviabilidade de manutenção do poder familiar*.

Não se tem aí autorização para colocação em família substituta, ou mesmo inserção da criança ou adolescente em cadastro de adoção, apenas e tão somente recomenda o início dos trabalhos de sensibilização e preparo dos envolvidos para vindouro evento de ruptura plena com sua família de origem, cuja manutenção do poder familiar se avaliou de *notória inviabilidade*.

Essas premissas encontravam eco na resolução de nº 54 do CNJ, disciplina do Cadastro Nacional de Adoção (CNA) recentemente revogado pela resolução de nº 289 de 14 de Agosto de 2019, cujo art. 1º era expresso em definir a *finalidade* [de] *consolidar dados de todas as comarcas das unidades da federação referentes a crianças e adolescentes disponíveis para adoção, após o trânsito em julgado de seus respectivos processos [...]*. O revogado regramento ainda não possui disciplina do CNJ no campo antes regulamentado.

Há quem sustente que a vedação da resolução se restringia a colocação em cadastro, mas ainda assim estaria autorizada a convivência familiar com casal pretendente a adoção¹⁹. Essa linha de compreensão do tema labora em verdadeira erosão conceitual ao próprio CNA, cujo propósito é justamente de organizar e posteriormente vincular pretendentes e disponibilizados à adoção. Assalta também a lógica pois, se não há inscrição da criança ou adolescente em cadastro, também se impossibilitaria a correta correlação com os pleiteantes a adoção, retornando o sistema de adoção aos censuráveis aspectos de baixa formalidade que se busca superar.

¹⁹ MACEDO, Sandra da Hora. *Reflexões sobre a suspensão do poder familiar e colocação em família adotiva antes do trânsito em julgado da ação de destituição de poder familiar*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: <http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/Reflexoes_sobre_suspensaoSandra_Macedo_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 10 mar. 2019.

4.2 Antecipação dos efeitos da tutela: *entre a cautela e a satisfação.*

A mecânica de vinculação de acolhidos e pretendentes à adoção antes mesmo de confirmada a destituição do poder familiar, seria operacionalizada por uma antecipação dos efeitos da tutela dentro da ação de destituição. Em maiores rigores processuais, se estaria falando em instrumento de tutela provisória, cuja concessão se caracterizaria fundamentada em urgência ou evidência.

Tutela de evidência não parece se amoldar a espécie, posto que discussões afetas ao exercício dos vínculos de parentalidade não encontrariam capacidade probatória suficiente em prova documental, nem resguardariam categorização eventual de tese em julgamento de casos repetitivos ou súmula vinculante, hipóteses dos incisos II e IV do art. 311 do CPC. A causa de pedir de tais feitos está fortemente assentada em elementos de caráter especificamente fáticos e dinâmicos, sendo imprescindível sua avaliação dentro da instrução processual.

A hipótese de tutela de evidência face eventual abuso no direito de defesa do réu (inc. I) também não parece fazer muito sentido, pois a esquemática procedimental dos feitos de destituição do poder familiar já conta com lastro defensivo reduzido se comparado ao procedimento comum, conforme bem se indicará no item 4.4. A hipótese do inc. III é específica para contratos de depósito, sendo inaplicável.

A antecipação dos efeitos poderia ser racionalizada dentro da tônica da urgência, face a configuração de *elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo*, a teor do caput do art. 300 do CPC. A articulação da noção de urgência possui tratamento específico no âmbito da discussão da perda e suspensão do poder familiar, conforme especificamente descrito no art. 157 do ECA a permitir quando *havendo motivo grave ser possível decretar a suspensão do poder familiar até o julgamento definitivo da causa, ficando a criança ou adolescente confiado a pessoa idônea, mediante termo de responsabilidade.*

Muito facilmente se percebe, as disposições do CPC e ECA se comunicam, formando requisitos e efeitos próprios no contexto da destituição de poder familiar. A se caracterizar motivo, é presente a probabilidade de direito, se este é grave, certamente configura perigo de dano, havendo possível dano a criança ou adolescente, o processo enfrentaria crise quanto a sua utilidade caso não houvesse alguma medida antecipatória.

A antecipação da tutela nesses feitos tem categoria jurídica específica: a suspensão do poder familiar e não qualquer tipo de efeito comum a destituição do poder familiar. Por mais que se trate de noção até certo ponto simplória, ela é mais relevante do que parece e comumente ignorada por um estudo do ECA apartado dos demais ramos do conhecimento jurídico.

A suspensão do poder familiar pressupõe a possibilidade de seu retorno, logo, tem natureza essencialmente cautelar e não satisfativa. Essa percepção dialoga com a regra geral do §4º, do art. 300 do CPC, segundo o qual *a tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão*.

A destituição de poder familiar encerra a possibilidade de convívio e contato da família de origem, abrindo espaço a colocação em família substituta sob a forma de adoção. Se em sede antecipatória a regra estatutária fala em suspensão do poder familiar apenas, não se pode gerar uma antecipação da dissociação total do convívio e contato com a família original, sob pena de que se antecipe na realidade efeitos específicos da destituição que o conjunto de regras do ECA resguardou para momento distinto. Tanto assim que a suspensão prevê entrega da criança ou adolescente em situação de risco – *motivo grave* – a *pessoa idônea*, e até um determinado momento: *o julgamento definitivo da causa*.

A *pessoa idônea* exerce o múnus até o julgamento em definitivo; a toda evidência, findo o processo, se improcedente a destituição, há retorno a família de origem, se afastado o poder familiar, haverá inserção dos envolvidos em outro arranjo familiar ou de convivência. A dita *pessoa idônea* não se confunde com família substituta, até mesmo por receber a criança ou adolescente *mediante termo de responsabilidade*, e não sob título de guarda, tutela ou guarda em preparação para adoção. Tanto assim, que os pretendentes a adoção quando no exercício da guarda a fazem em caráter de exclusividade frente a família de origem, conforme expressa autorização do já mencionado §4º do art. 33 do ECA.

Autorizar a compreensão de que a suspensão do poder familiar dentro do procedimento para sua destituição, já permitiria o início da colocação em família

substituta sob a forma de guarda instrumental²⁰ para adoção, é verdadeira subversão dos critérios e conceitos afetos a própria suspensão. Seu caráter acautelatório se desnatura em satisfativo, pois diante do início dos vínculos com núcleo familiar distinto, o decorrer dessa convivência afastaria por tudo o retorno a família original.

Não há o que autorize a total subversão dos termos e conceitos aqui estudados, estabelecendo convivência por título distinto do previsto em lei e que alcançaria efeitos práticos totalmente diversos dos observáveis em uma avaliação ampla de todo o procedimental e critérios materiais afetos ao tema.

4.3 Acolhimento fora do contexto institucional: *proteger dentro de uma família – ainda que não seja a de origem.*

A gênese da retórica pela necessidade de aceleração dos meios e fórmulas de colocação em família pretendente a adoção se dá pela percepção do longo tempo de permanência da criança ou adolescente em risco dentro das estruturas do acolhimento institucional.

O tema tem especial importância, posto não se ignorar que, por melhores que sejam as condições de acolhimento institucional, essa fórmula de exercício da convivência familiar e comunitária não é a ideal e não pode ser naturalizada para garantir direitos aos acolhidos em situação de risco.

De maneira um tanto curiosa é comum notar, seja nas avaliações teóricas do acolhimento²¹ ou na conformação das políticas públicas afetas a convivência familiar, que se estabeleça o acolhimento institucional como única das formas de acolhimento previstas na regra estatutária, subtraindo da discussão a previsão quanto ao acolhimento familiar.

Pouco se observa que a Lei Nacional de Adoção modificou o inc. VIII do art. 101 do ECA, acrescentando como medida de proteção a *inclusão em programa de acolhimento familiar* em companhia ao acolhimento institucional – inc. VII – e colocação em família substituta – inc. IX.

²⁰ MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Guarda*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 297.

²¹ MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Ação de suspensão e de destituição de poder familiar*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 295.

O programa se operacionaliza com a inscrição de famílias interessadas, as quais se prestam a acolhimento transitório de crianças ou adolescentes em risco, podendo receber estímulo do poder público por meio de *assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios*, preferindo ao acolhimento institucional, conforme disposições do art. 34 *caput* e §1º do ECA.²²

É mais um instrumento de intervenção para debelar eventos de crise na convivência familiar e comunitária, sendo o acolhimento familiar também uma medida de proteção, adstrita aos mesmos critérios e características do acolhimento institucional, excepcionalidade, transitoriedade, afastamento da família de origem, reavaliação trimestral e execução de estratégias para fins de retorno, sua marca distintiva é a colocação dentro de uma estrutura familiar e não em entidade de acolhimento²³.

Dentro da orientação conceitual de todas as regras após o PNFC, o acolhimento familiar surge como meio de assegurar convivência dentro de um contexto familiar, sem se afastar da premissa maior de melhoria dos vínculos de origem e retorno a família natural²⁴, daí serem participantes do programa pessoas estranhas ao cadastro de adoção e sem pretensão de fazê-lo²⁵, até para que não se torne essa medida de proteção um atalho ao trâmite comum da adoção²⁶.

O acolhimento familiar é uma das melhores soluções para aquilatar o tensionamento entre a garantia de convivência familiar e comunitária de qualidade, e a necessária preservação dos direitos da família natural de se verem devidamente atendidos pelo poder público em suas dificuldades e terem observado seu direito de manifestação e defesa dentro dos processos e etapas que conduzem ao afastamento de seu poder familiar.

²² CUNHA, Rogério Sanches; LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. *Estatuto da criança e do adolescente: comentado artigo por artigo*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 354.

²³ CUNHA, Rogério Sanches; LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. *Estatuto da criança e do adolescente: comentado artigo por artigo*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 356.

²⁴ CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE/ CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. *Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária*. Brasília, 2006, p. 76.

²⁵ Há quem compreenda distintamente, como Maria Berenice Dias, para quem *nada, absolutamente nada, justifica que famílias cadastradas à adoção não possam participar do programa de acolhimento (ECA, 34, §3º)*. Muito antes pelo contrário. *Elas deveriam ser as primeiras a serem estimuladas a participar do programa de acolhimento*. DIAS, Maria Berenice. *Filhos do afeto: questões jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 114.

²⁶ CUNHA, Rogério Sanches; LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. *Estatuto da criança e do adolescente: comentado artigo por artigo*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 192.

Não parece adequado racionalizar o tratamento da convivência familiar e possível inserção em família substituta na forma de adoção sob a premissa de sua falência ou imprestabilidade, sem que haja melhor efetivação de todos os instrumentos delineados no sistema.

Se não há ainda a forte implementação dos programas de acolhimento familiar no Brasil, é prematuro e inadequado fomentar vias interpretativas utilitaristas, de aceleração do afastamento da família de origem para colocação em pleiteantes à adoção como forma de diminuir o tempo de institucionalização.

4.4 A demora e a formação do conjunto de regras do tema: *tema que não vem sendo ignorado pelo legislador.*

O argumento central a conduzir a perspectiva de flexibilização da confirmação da destituição de poder familiar é a demora no acolhimento institucional e a efetivação de soluções aptas a assegurar a convivência familiar e comunitária. Associada a essa percepção, se estabelece crítica ao conjunto normativo do tema, que não se articularia adequadamente às necessidades dos envolvidos, seria, portanto, dissociado de uma visão ajustada com a realidade.

É de importância mencionar, contudo, que essas regras vêm passando por contínua e intensa reformulação, contando com uma série de modificações em período relativamente curto de tempo: pouco mais de 10 (dez) anos.

O tema do acolhimento institucional originariamente tinha previsão meramente programática na norma estatutária, de modo que quando da edição do ECA, no ano de 1990, se circunscrevia basicamente ao *caput* dos arts. 19 e 93 e um único parágrafo no art. 101. A modificação de paradigmas na matéria se inicia no ano de 2006, com a edição do PNFC, documento a estabelecer a perspectiva do Estado Brasileiro em relação ao acolhimento institucional, assentando a premissa-base de busca pela reinserção familiar.

O PNFC é documento de absoluta influência²⁷ para a edição da chamada Lei Nacional de Adoção – Lei 12.010/09 – 3 (três) anos depois, no ano de 2009. Com as inúmeras modificações realizadas foi enfim estabelecido uma espécie de procedimento

²⁷ ISHIDA, Valter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência*. Salvador: Juspodvm, 2019, p. 84.

para o processamento dessas medidas, com previsão do prazo de reavaliação – então de 6 (seis) meses -, prazo máximo de acolhimento – então de 2 (dois) anos -, prazo máximo para conclusão do procedimento de destituição de poder familiar em 120 (cento e vinte) dias e inclusão do art. 199-B, afastando o efeito devolutivo a apelo face sentença destitutiva do poder familiar.

O tema volta a contar com modificação legislativa 8 (oito) anos depois, em 2017, por intermédio da Lei da Primeira Infância – Lei de nº 13.509/17 – com alterações em alguns dos prazos, simplificações de caráter procedimental e novos instrumentos.

O prazo de reavaliação das medidas de acolhimento foi reduzido de 6 (seis) para 3 (três) meses – o prazo máximo de acolhimento passou de 2 (dois) anos para 180 (cento e oitenta) dias; o prazo para ajuizamento da ação de destituição de poder familiar, guarda ou tutela passou de 30 (trinta) para 15 (quinze) dias, modificações nos artigos 19 e 101 do ECA.

Há inegável busca na construção mais rápida de uma solução, seja com o reconhecimento da possibilidade de reinserção familiar ou mais breve esclarecimento acerca de sua impossibilidade. É preciso perceber que a reavaliação – em até no máximo 3 (três) meses - não se presta apenas a promover a reinserção, mas também a orientar a melhor atenção do sistema de justiça a observação geral dos casos, daí podendo surgir avaliação tanto pelo retorno a família, quanto pelo início da via de destituição.

Foram inseridos os artigos 19-A e 19-B, prevendo possibilidade de a mãe gestante entregar filho recém nascido à adoção e disciplinando os programas de apadrinhamento afetivo. O procedimento de suspensão ou destituição de poder familiar – arts. 155 a 163 – foi o trecho a enfrentar mais relevantes modificações, com concentração de atos e simplificação de etapas processuais.

A produção de prova por meio de estudo social ou perícia por equipe interprofissional, independe de pedido das partes, sendo ato do juiz já por oportunidade da citação (§1º do art. 157); as formas fictas de citação, seja por edital ou hora certa, têm requisitos mais flexíveis (§§s 3º e 4º do art. 158), sendo de interesse notar que este

texto coexistiu originariamente com a regra do CPC de 1973, cujo art. 227²⁸ previa 3 (três) momentos de busca; atualmente vige o CPC de 2015, cujo art. 252²⁹ prevê os mesmos 2 (dois) momentos de busca até a artificialização do ato de citação.

Eventual revelia por contumácia autoriza sentenciamento em 10 (dez) dias, bastando a produção da prova técnica determinada já no momento da citação (art. 161, *caput* e §4º); audiência de instrução e julgamento em ato único com prevalência da oralidade e prazo curto para audiência (art. 162, §§s 2º e 3º); autorização para o início de esforços de preparação para colocação em família substituta quanto notória a inviabilidade de manutenção do poder familiar (parte final do art. 163).

As mudanças superam o papel inerte da jurisdição quanto a produção de prova e deslocam sua determinação já para o momento inaugural do feito; há diminuição de formalidades para citação de ausentes, concentração de atos processuais ao longo da instrução e autorização de estratégias de preparo da criança e do adolescente para a ruptura dos laços da família de origem. São modificações substanciais, que laboram no sentido de dotar o procedimento de maior celeridade, visando atender ao limite de 120 (cento e vinte) dias para conclusão do feito, prazo anteriormente estabelecido pela Lei 12.010/09 no já citado art. 163.

O histórico recente de alterações busca racionalização do tema da convivência familiar e comunitária dentro de aspectos de maior celeridade. Não parece adequado interpretar as regras de regência do tema sob a premissa de sua falência, ignorando a atenção que se tem emprestado a formação de meios mais céleres de tramitação desses procedimentos, com a devida preservação dos direitos e garantias de todos os envolvidos.

Assim se compreende não somente por conta da recenticidade do conjunto normativo, mas também, e talvez principalmente, pela necessidade de avaliar alguns aspectos afetos a sua efetivação por parte dos distintos atores em atuação no sistema protetivo da criança e do adolescente.

²⁸ Art. 227. Quando, por três vezes, o oficial de justiça houver procurado o réu em seu domicílio ou residência, sem o encontrar, deverá, havendo suspeita de ocultação, intimar a qualquer pessoa da família, ou em sua falta a qualquer vizinho, que, no dia imediato, voltará, a fim de efetuar a citação, na hora que designar.

²⁹ Art. 252. Quando, por 2 (duas) vezes, o oficial de justiça houver procurado o citando em seu domicílio ou residência sem o encontrar, deverá, havendo suspeita de ocultação, intimar qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho de que, no dia útil imediato, voltará a fim de efetuar a citação, na hora que designar.

4.5 As opções policiais: *escolhas expressas da Lei Nacional de Adoção e do Plano Nacional de Convivência Familiar e Comunitária.*

Os argumentos até aqui expostos avaliam o conjunto dogmático da convivência familiar e das intervenções protetivas até a possibilidade de colocação em família substituta na forma de adoção, fosse com discussão e avaliação das normas em si ou de aspectos de sua formação. É prudente observar e apontar as opções políticas quando da formatação desse esquema legal.

Como já se indicou, a orientação central a articular articula toda a formação normativa do tema advém do PNFC de 2006, é esse o documento responsável por estabelecer o paradigma de centralidade e preservação dos vínculos de origem. Não por menos são estabelecidas as seguintes diretrizes no Plano:

- (1) Centralidade das famílias nas políticas públicas, que *diante de situações de risco social e vulnerabilidades [...] principalmente por pressões geradas pelos processos de exclusão social e cultural, [...] precisam ser apoiadas pelo Estado e pela Sociedade [...]*³⁰.
- (2) Reconhecimento das competências da família na sua organização interna e na superação de suas dificuldades, sendo *um grupo social capaz de se organizar e reorganizar dentro do seu contexto e a partir de suas demandas e necessidades, bem como rever e reconstruir seus vínculos [...]*³¹.
- (3) Adoção centrada no interesse da criança e do adolescente, com mudança do paradigma tradicional *segundo o qual a adoção tem a finalidade precípua de dar filhos a quem não os tem, estando, portanto, centrada no interesse dos adultos*³².

³⁰ CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE/ CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária. Brasília, 2006, p. 69.

³¹ CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE/ CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária. Brasília, 2006, p. 70.

³² CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE/ CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária. Brasília, 2006, p. 73.

Também é possível avaliar alguns dos elementos constantes dos objetivos gerais do Plano, com especial destaque para: a ênfase no fortalecimento ou resgate de vínculos com a família de origem e o fomento aos programas de família acolhedora.

Tais diretrizes reforçam a necessidade de prevalência e trabalho junto ao núcleo familiar, censurando interpretações capazes de acelerar expedientes aptos a sedimentar o distanciamento dos vínculos antes da realização das intervenções projetadas; ainda, terminam por desautorizar argumentação pela necessidade de maior celeridade na inserção em guarda de pretendentes a adoção para preservar as preferências de perfil do adotante brasileiro.

A sedimentação legal das perspectivas do PNFC se deu com a edição da Lei Nacional de Adoção no ano de 2009, a partir de quando houve ordenação de atos e estratégias a serem desempenhadas por oportunidade do acolhimento e subsequente medida para afastamento do poder familiar.

De relevo o quando disposto nos §§s 1º e 2º do art. 1º da indicada lei, a indicar o caráter prioritário de orientação, apoio e promoção social junto a família natural, com ressalvas possíveis apenas quando haja absoluta impossibilidade, demonstrada por decisão judicial fundamentada, subjugando a possibilidade de colocação em adoção, guarda e tutela a observância das regras e princípios do ECA.

Essas diretrizes demonstram que há uma opção política vigente no Brasil, pela qual a busca pelo apoio e potencialidade da família de origem é elemento central na atuação de todos os atores da rede protetiva, inclusive o sistema de justiça.

Articulações permissivas do início da colocação em família substituta na forma de adoção, ainda que a título de guarda instrumental, antes de havido o trânsito em julgado da destituição de poder familiar, articulam interpretação refratária a prevalência da família de origem, diminuindo o espectro da excepcionalidade da adoção, configurando racionalização que ignora a perspectiva política expressa nos documentos indicados.

4.6 Os artífices da rede de proteção: *aptidão para cumprir o esquema legal.*

A formatação teórica das estratégias e logística de atuação no decorrer das questões da convivência familiar e comunitária é complexa e extensa. Já de saída é de se

notar o deslocamento de suas ações da estrutura específica do Poder Judiciário, posto ser essencial a atuação dos executores da política pública municipal de convivência familiar e comunitária.

Aí se está falando especialmente dos Centros de Referência de Assistência Social (CRAS), Centros de Referência Especializados em Assistência Social (CREAS), Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), do Conselho Tutelar (CT), das entidades de acolhimento e programas de acolhimento familiar, ou mesmo outros programas e projetos eventualmente formalizados dentro da estrutura de cada cidade.

Uma formatação eficiente dessa rede não é simples, depende em grande medida de uma opção política prioritária de gestores públicos para formação de aparelhos com número suficiente de profissionais de variadas especialidades, que demandam constante atualização, além de fornecimento de meios materiais básicos como computadores, carros, espaço físico adequado.

Serviços mais bem estruturados seriam garantia de intervenções mais produtivas, permitindo não somente um melhor índice de atendimento as necessidades familiares e conseqüentemente a reinserção, mas também uma mais rápida avaliação quanto aos limites e possibilidades da família de origem, formatando direcionamento mais seguro a eventual compreensão pela destituição do poder familiar em mais breve tempo.

Basta se ter em mente que o período de reavaliação das medidas de proteção de acolhimento é hoje de 3 (três) meses, espaço curto dentro do qual a intensificação das intervenções é essencial para que a cada observação e avaliação haja elementos novos sob os quais formar convicção e orientar o proceder das medidas ao dispor do sistema de justiça.

A instrumentalização de todos esses atores é de essencial importância para alcance das pretensões expostas, sob pena de que as perspectivas buscadas quando da conformação do arcabouço normativo se prestem a uma mera retórica de boas intenções.

A mesma visão se tem em relação ao sistema de justiça como um todo. A efetiva operacionalização de Judiciário, Ministério Público e Defensoria Pública é essencial para dotar o percorrer desses procedimentos de maior eficiência, via de consequência, maior celeridade.

Todas essas instituições demandam unidades de atuação específica e auxílio de equipes multidisciplinares. Certamente uma Unidade Judiciária de Infância e Juventude não especializada e com déficit estrutural, enfrentará dificuldades quanto aos prazos de reavaliação, determinação de citação e realização de instrução e julgamento dos processos de destituição de poder familiar. De igual sorte, uma Defensoria Pública ou Ministério Público mal estruturados não contribuem a defesa dos interesses, seja dos pais ou dos infantes em risco.

Ter atenção a necessidade de melhor estruturação da rede protetiva da criança e do adolescente, seja no aspecto da rede socioassistencial ou do sistema de justiça, é elemento fundamental para evitar a construção de uma retórica perniciosamente restritiva de direitos da família de origem como modo de evitar o prolongamento da institucionalização.

Eventual ineficiência da rede de proteção deve ser apontada, evidenciada e discutida, como modo de comprometer o poder público com o fortalecimento dessa política e elucidando os responsáveis pelas deficiências para que sejam cobrados dentro de suas respectivas competências e atribuições³³.

Fazer uso desse diagnóstico como justificativa ou fundamentação³⁴ para a supressão de direitos, é subverter de ponta a cabeça a lógica de distribuição de responsabilidades e deveres dentro da sociedade, revitimizando a parcela hipossuficiente da população por meio da transferência de um ônus do qual não pode se desincumbir.

5 Conclusões: inadequação das visões simplistas e do maniqueísmo verborrágico.

O esquema de construção do presente estudo é essencialmente de confrontação, o assunto foi discutido sob enfoque de duas perspectivas excludentes. Mas é preciso indicar que há ponto de concordância entre os distintos lados da questão: o tempo tem um efeito drástico em todas as pessoas envolvidas nesses eventos.

³³ NETO, Nagibe de Melo Jorge. *Abrindo a caixa preta: por que a justiça não funciona no Brasil?*. Salvador: Jus Podvm, 2016, p. 22.

³⁴ Não se concorda em medida alguma com a verborrágica defesa de Maria Berenice Dias no sentido da flexibilização de procedimentos como modo de assegurar a convivência familiar e comunitária, mote central de boa parte de suas colocações em sua obra *Filhos do Afeto*. DIAS, Maria Berenice. *Filhos do afeto: questões jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, em especial o capítulo 7º.

É de absoluto rigor pensar alternativas, instrumentos e percepções dentro da premissa de que manutenção de um acolhimento por longo tempo é deletéria aos interesses da criança e do adolescente, até porque, não se pode naturalizar evento conceitualmente estabelecido como excepcional e transitório.

Há autores que identificam como *ideal* para a tramitação mais célere das demandas de destituição o *melhor aparelhamento do Poder Judiciário e, não com menos importância, do restante da rede de atendimento*, porém, *considerando a demora que ocorre nos tramites administrativos e processuais* admitem a hipótese de colocação em guarda antes da decisão definitiva quanto a destituição, lançando o ônus da solução na família de origem³⁵.

A busca por celeridade e conseqüente encurtamento do acolhimento não pode ser feita a qualquer custo, com o estabelecimento de formas de compreensão que conspurcam conceitos jurídicos estabelecidos, contrariam assertivas programáticas das decisões políticas da matéria e desfocam a correta identificação dos responsáveis pelo problema. Não há regra, conjunto de regras ou interpretação das mesmas capaz de autorizar a conclusão pela possibilidade de superação do trânsito em julgado da medida de destituição de poder familiar para estabelecer início da convivência com pleiteante a adoção.

Há modos de buscar maior rapidez na sistemática como hoje posta, possibilitando alcançar medidas de apoio que não importem em acolhimento institucional, ou, quando este se demonstrar indispensável, fazê-lo processar em atenção as balizas prazais já estabelecidas, alcançando em mais breve tempo a solução ao problema na convivência familiar.

É necessário dar eficiente aplicação ao traçado normativo da matéria, com um aparelhamento dos atores da rede de proteção, o fomento de políticas públicas aptas a prestar intervenções rápidas e eficazes junto a família de origem, estratégia em prol tanto da melhoria de suas condições, quanto da mais rápida percepção segura acerca de suas impossibilidades. A melhor estruturação do sistema de justiça certamente permitira

³⁵ MACEDO, Sandra da Hora. *Reflexões sobre a suspensão do poder familiar e colocação em família adotiva antes do trânsito em julgado da ação de destituição de poder familiar*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: <http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/Reflexoes_sobre_suspensaoSandra_Macedo_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 10 mar. 2019.

o atendimento dos prazos estabelecidos na regra estatutária, assegurando a plenitude de exercício de todos os direitos afetos a família de origem³⁶.

Potencializar programas de acolhimento familiar é perspectiva de especial importância, pois asseguraria a criança ou adolescente acolhido a preservação da situação de risco, fora da estrutura das entidades de acolhimento. Assim se garantiria convivência familiar de melhor qualidade durante o processamento de todas as etapas desde o acolhimento até a possível colocação em família substituta.

A complexidade desta discussão extrapola as percepções de caráter exclusivamente jurídico, avançando sobre o campo da intersecção com a presença dos demais atores de atuação nas questões da criança e do adolescente como psicólogos, assistentes sociais, conselheiros tutelares, todos responsáveis por aproximar os procedimentos da realidade dos envolvidos.

O estabelecimento sólido desses serviços é essencial para efetivar a proposta normativa de atendimento a população costumeiramente envolvida no evento de acolhimento. Especialmente em tempos de retração econômica, encurtamento do mercado de trabalho e flexibilização de direitos, a amplitude das intervenções são essenciais para romper o ciclo de reprodução da pobreza, e das condições estruturais de vulnerabilidade.

Não há espaço para compreender como adequadas assertivas³⁷ que ignoram o conjunto dogmático posto, naturalizam a falta de estrutura do poder judiciário ou justificam posições de acordo com a demanda estabelecida pelo perfil preferencial do adotante brasileiro. É preciso cautela com a formação de uma retórica violenta, credora de um olhar desavergonhado em relação a dogmática dos direitos da criança e do adolescente e sua correlação com outros ramos do conhecimento jurídico.

³⁶ TAMBOSI, Isabella Collet. *A concessão da guarda provisória nas ações de adoção antes da confirmação da destituição do poder familiar*. In: LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves; VERONESE, Josiane Rose Petry. *Estatuto da criança e do adolescente: 25 anos de desafios e conquistas*. São Paulo: Saraiva, 2015.

³⁷ Pensam e articulam dentro dessas premissas: PEREIRA, José Antonio Borges. *Tutela provisória de urgência de natureza cautelar incidental para o início do estágio de convivência de crianças/adolescentes institucionalizadas mediante concessão de guarda para fins de adoção*. Disponível em: [http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/downloads/Imprensa/NoticiaImprensa/478c37_f903e430fc5443579ce760ae47b3e336\(1\).pdf](http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/downloads/Imprensa/NoticiaImprensa/478c37_f903e430fc5443579ce760ae47b3e336(1).pdf)>. Acesso em 02 jun. 2019; SOUSA, Lyvia Paes Rangel de Souza. *A incessante busca pela família biológica*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/A_incessante_Busca_Lyvia_Paes_Rangel_de_Souza_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 02 jun. 2019; BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. *Adoção*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019, p. 382 a 384.

A sensibilidade dos direitos envolvidos impõe afirmar o óbvio: fins não justificam o uso de quaisquer meios. Nem mesmo a costumeira menção a regra central do superior interesse da criança ou do adolescente pode naturalizar a superação a premissas legais, sob pena de que se faça uso retórico de um direito como forma de dar azo a compreensões totalizantes e utilitaristas, construindo compreensões fragmentárias do direito, pensando-o na ausência da racionalidade sistêmica.

Não é cabível naturalizar um alibi a irresponsabilidade estatal no cumprimento da lei, convertendo medidas de retirada de crianças e adolescentes em automático esfacelamento dos vínculos de origem, fomentando a criminalização da pobreza e deixando de lado o papel de ampla proteção do Estado.

De essência raciocinar o sistema protetivo da criança e do adolescente com observação de todas as suas regras, premissas e conceitos, dialogando com todo o mais previsto no ordenamento, somente assim se tem por possível superar o subjetivismo egocêntrico com o qual costumeiramente se afirma proteger, ao reboque de eliminar vulneráveis e hipossuficientes como se indesejáveis fossem e se direitos não tivessem.

6 Referências bibliográficas

ADEODATO, João Maurício. *Filosofia do direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência*. São Paulo: Saraiva Jus, 2019.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. *Adoção*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019.

CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE/ CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. *Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária*. Brasília, 2006.

CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE/ CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. *Orientações Técnicas: Serviços de Acolhimento para Crianças e Adolescentes*. Brasília, 2009.

CUNHA, Rogério Sanches; LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves. *Estatuto da criança e do adolescente: comentado artigo por artigo*. São Paulo: Saraiva jus, 2019.

DIAS, Maria Berenice. *Filhos do afeto: questões jurídicas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

ISHIDA, Valter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência*. Salvador: Juspodvm, 2019.

LOPES, Emília. *Os filhos do estado: a institucionalização de crianças e adolescentes à luz do direito fundamental à convivência familiar e comunitária*. Rio de Janeiro: Lumens Júris, 2016.

MACEDO, Sandra da Hora. *Reflexões sobre a suspensão do poder familiar e colocação em família adotiva antes do transito em julgado da ação de destituição de poder familiar*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: <http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/Reflexoes_sobre_suspensaoSandra_Macedo_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 10 mar. 2019.

MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Guarda*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019.

MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Ação de suspensão e de destituição de poder familiar*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019.

MOREIRA, Maria Ignez Costa. *Os impasses entre o acolhimento institucional e o direito à convivência familiar*. Psicologia & Sociedade, PUC-MG, Belo Horizonte/MG, vol. 26, n.spe2. 2014. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-71822014000600004&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em 28 fev. 2019.

NETO, Nagibe de Melo Jorge. *Abrindo a caixa preta: por que a justiça não funciona no brasil?*. Salvador: Jus Podvm, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Estatuto da criança e do adolescente comentado: em busca da constituição federal das crianças e dos adolescentes*. São Paulo: Editora Forense, 2018.

PEREIRA, José Antonio Borges. *Tutela provisória de urgência de natureza cautelar incidental para o início do estágio de convivência de crianças/adolescentes institucionalizadas mediante concessão de guarda para fins de adoção*. Disponível em: <[http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/downloads/Imprensa/NoticiaImprensa/478c37_f903c430fc5443579ce760ae47b3e336\(1\).pdf](http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/downloads/Imprensa/NoticiaImprensa/478c37_f903c430fc5443579ce760ae47b3e336(1).pdf)>. Acesso em 02 jun. 2019.

SOUSA, Lyvia Paes Rangel de Souza. *A incessante busca pela família biológica*. Caderno IEP/MPRJ, v. 1, n. 1, junho/2018. Disponível em: <http://iep.mprj.mp.br/documents/221399/353479/A_incessante_Busca_Lyvia_Paes_Rangel_de_Sousa_Caderno_IEP_MPRJ_Junho_2018.pdf>. Acesso em 02 jun. 2019.

TAMBOSI, Isabella Collet. *A concessão da guarda provisória nas ações de adoção antes da confirmação da destituição do poder familiar*. In: LÉPORE, Paulo Eduardo; ROSSATO, Luciano Alves; VERONESE, Josiane Rose Petry. *Estatuto da criança e do adolescente: 25 anos de desafios e conquistas*. São Paulo: Saraiva, 2015.

TAVARES Patrícia Silveira. *Medidas de proteção*. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. *Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Saraiva jus, 2019.