

Como observa a decisão judicial?

– A decisão está correta por considerar preponderante o superior interesse da criança a partir da vinculação afetiva formada por mais de 10 anos de relação familiar. O artigo 45 precisa ser analisado juntamente com o artigo 166 do Estatuto da Criança e do Adolescente sendo, na realidade, repetitivo e revitimiza a genitora que decide, em um ato extremo de abnegação, entregar seu filho em adoção. No referido artigo a anuência é prevista no *caput* onde se estabelece que as partes, dentre elas a genitora, assinará o pedido de adoção – informação da concordância -, a qual será ratificada perante as autoridades, na presença do MP, (§ 1º), onde serão tomadas por termo as declarações; haverá, ainda, sobre a mesma questão, a orientação da equipe interdisciplinar (§ 2º).

– O parágrafo 3º prevê, ainda, que o consentimento será colhido pela autoridade judiciária competente em audiência, presente o Ministério Público, garantida a livre manifestação de vontade e esgotados os esforços para manutenção da criança ou do adolescente na família natural ou extensa. Como se não fossem suficientes tantas ratificações, o § 4º estabelece que consentimento prestado por escrito não terá validade se não for ratificado na audiência a que se refere o § 3º deste artigo. Ou seja, várias etapas para um único fim, sendo que os parágrafos deveriam ser reduzidos a um único onde, em ato contínuo, todas as etapas fossem cumpridas, liberando assim a genitora de tantas provas e contraprovas de seu ato de entrega.

– O PL nº PL 7632/2014 contempla os problemas trazidos pela interpretação do artigo 166 e prevê em seu artigo 4º:

Art. 4º - Os parágrafos 1º, 3º e 5º do Artigo 166, da Lei nº 8.069/1990, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 166. ...§ 1o - Na hipótese de concordância dos pais, os mesmos serão ouvidos em audiência pela autoridade judiciária e pelo representante do Ministério Público no prazo máximo de 90 (noventa) dias a contar do ajuizamento da ação de adoção ou da entrega da criança à Vara da Infância, o que ocorrer primeiro, tomando-se por termo as declarações, garantida a livre manifestação de vontade e esgotados os esforços para manutenção da criança ou do adolescente na família natural ou extensa.

§ 2º O consentimento dos titulares do poder familiar será precedido de orientações e esclarecimentos prestados pela equipe interprofissional da Vara da Infância e Juventude, em especial, no caso de adoção, sobre a irrevogabilidade da medida, o que ocorrerá obrigatória e anteriormente à oitiva determinada no parágrafo precedente.

§ 3o EXCLUÍDO.

§ 4o ...

§ 5º O consentimento é retratável até a data da realização da audiência especificada no parágrafo 1º deste artigo.

§ 6º O consentimento só produzirá efeitos após o nascimento da criança.

§ 7º ...

– A aprovação desse Projeto de Lei, com absoluta certeza, minimizaria interpretações discrepantes do Estatuto da Criança e do Adolescente.

– Art. 166. Se os pais forem falecidos, tiverem sido destituídos ou suspensos do poder familiar, ou houverem aderido expressamente ao pedido de colocação em família substituta, este poderá ser formulado diretamente em cartório, em petição assinada pelos próprios requerentes, dispensada a assistência de advogado. [\(Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009\)](#) [Vigência](#)

§ 1º Na hipótese de concordância dos pais, esses serão ouvidos pela autoridade judiciária e pelo representante do Ministério Público, tomando-se por termo as declarações. [\(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009\)](#) [Vigência](#)

§ 2º O consentimento dos titulares do poder familiar será precedido de orientações e esclarecimentos prestados pela equipe interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude, em especial, no caso de adoção, sobre a irrevogabilidade da medida. [\(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009\)](#) [Vigência](#)

§ 3º O consentimento dos titulares do poder familiar será colhido pela autoridade judiciária competente em audiência, presente o Ministério Público, garantida a livre manifestação de vontade e esgotados os esforços para manutenção da criança ou do adolescente na família natural ou extensa. [\(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009\)](#) [Vigência](#)

§ 4º O consentimento prestado por escrito não terá validade se não for ratificado na audiência a que se refere o § 3º deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009\)](#) [Vigência](#)

§ 5º O consentimento é retratável até a data da publicação da sentença constitutiva da adoção. [\(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009\)](#) [Vigência](#)

§ 6º O consentimento somente terá valor se for dado após o nascimento da criança. [\(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009\)](#)[Vigência](#)

§ 7º A família substituta receberá a devida orientação, por intermédio de equipe técnica interprofissional a serviço do Poder Judiciário, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. [\(Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009\)](#) [Vigência](#)

Em quais casos o vício formal é aceitável no processo de adoção?

– Falar em forma é falar em processo, com todas suas regras legais e peculiaridades dispostas no ordenamento. Porém, jamais se pode deixar de lembrar que o processo

tem um fim; no presente caso, a adoção. Como narrado pelo Ministro Bellize, as adoções que envolvam menores sempre deverão observar a primazia do interesse da criança, norma insculpida no art. 227 da Carta Política de 1988. Essa primazia do interesse do infante deverá ser levada em consideração em qualquer processo, ainda que em detrimento de regras processuais.

– A princípio, isso pode parecer ilegal e causar espanto a certas instituições ou operadores do Direito; porém, não se busca aqui incentivar a desobediência ao devido processo legal, mas, sim, suprir certos excessos de formalismo, a fim de garantir a supremacia da norma constitucional e fazer valer o princípio da primazia do interesse da criança.

– Infelizmente, não há como enumerar casos e situações específicas em que se pode e não se pode sobrepujar o rigor da forma em prol do princípio constitucional do melhor interesse da criança; assim, sempre dependerá do caso concreto, de acordo com o melhor entendimento da Autoridade Judicial, cabendo às partes, seus defensores e ao representante do órgão ministerial fiscalizar essa atuação do magistrado.

– Não consigo vislumbrar exatamente como vício formal o fato de haver a citação da genitora e a mesma, por questões já elencadas no item anterior, vez que a entrega não é um ato puro e simples, envolvendo dor e sofrimento. Entendo, fugindo do formalismo da legislação, que os efeitos da revelia em casos como esses – comprovada vinculação sócio-afetiva, longo decurso de prazo na formação dos vínculos, concordância ratificada por testemunhas e efetiva citação da genitora, além da comprovação de que não há a ocorrência de tráfico ou intermediação – há que ser aplicado os efeitos da revelia.

Como o ECA lida com este tipo de situação?

– No meu entendimento, a adoção, mesmo *intuitu personae*, deve inserir a destituição do poder familiar, vez que irrenunciável. Como o ECA determina em seu artigo 158, § 1º, que a citação será pessoal, salvo se esgotados todos os meios para sua realização, e já citada pessoalmente a genitora, sanado está o atendimento da lei, pois não podemos olvidar que a Lei não socorre os que dormem e por 12 longos anos se encontra configurado o abandono afetivo e material da criança.

– O ECA precisa ser alterado, adequado à realidade com o objetivo de não permitir conflitos de interpretação como os que hoje ocorrem.

– Usando a justificativa do PL 7632/2014 : “É necessário que fique clara a insegurança jurídica, emocional e psicológica da criança mantida apenas em guarda provisória por longos períodos, assim como o risco que corre a família, ainda não formada juridicamente, de receber uma decisão contrária ao melhor interesse da criança e que, por biologismo retrógrado, determine o retorno da criança à família biológica ou até mesmo pelo seu acolhimento institucional.

– Por mais que os adotantes lutem de todas as formas legais para manter as crianças em seus ninhos de afeto e cuidado, esbarram na concepção retrógrada de alguns magistrados e desembargadores que pregam a supremacia dos laços de sangue, mesmo que desprovidos de afeto, contrariando expressamente os ditames constitucionais de defesa e proteção à infância e juventude. É para evitar tais distorções ou tais interpretações equivocadas de que a família só existe pela vinculação biológica, que se propõe tal alteração, tratando com prioridade absoluta, inclusive de tramitação, o melhor interesse da criança como sujeito de direito em especial estágio de desenvolvimento. A proposta visa, ainda, uniformizar os procedimentos de adoção *intuitu personae*, vez que esta modalidade de adoção legal vem se processando das mais variadas formas no território nacional, conforme a interpretação dada pelo juiz local às leis que a regulam”.