



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente

Senado Federal
Comissão de Direitos Humanos e Legislação ParticipativaJunte-se ao processado do
PLS

nº 367, de 2016

Em 04/10/2017


Sen.
Cidinho Sant

NOTA TÉCNICA QUE FAZ A COMISSÃO ESPECIALIZADA DE PROMOÇÃO E DEFESA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE AOS PROJETOS DE LEI EM TRAMITAÇÃO NA CÂMARA DOS DEPUTADOS E SENADO E PROPOSTA DO IBDFAM AO ANTEPROJETO DE LEI DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA NA TEMÁTICA ADOÇÃO

PLS nº 367 de 2016
Pis 4



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente

I – APRESENTAÇÃO

O Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais é uma associação civil de âmbito nacional, cujo objetivo é funcionar como órgão permanente de coordenação e articulação dos interesses comuns das Defensorias Públicas existentes no país, em especial de mobilizar bancadas federais no Congresso Nacional para aprovação de matérias de interesse da Defensoria Pública – aqui incluídos não apenas os interesses do órgão e seus integrantes, mas também da população que assiste – por meio da apresentação de estudos e propostas normativas.

E, tendo chegado a conhecimento do Colégio Nacional de Defensores Públicos Gerais que se encontram em tramitação diversos projetos de lei tanto na Câmara dos Deputados como no Senado Federal, além de anteprojeto apresentado pelo Ministério da Justiça acerca de alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente com o objetivo de agilizar colocação em família substituta, e preocupado o CONDEGE em aprofundar o debate de tão importante tema, pretende essa nota técnica além de se manifestar sobre a incoerência de algumas alterações, evitar que a aprovação seja feita de forma precipitada, sem que a necessária discussão seja promovida com a sociedade e com os integrantes do sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente.

A Comissão Especializada de Promoção e Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente do CONDEGE, reunida em assembleia extraordinária no dia 04 de agosto de 2017 em Salvador, submetendo à apreciação da Presidência do CONDEGE a presente nota, tem por objetivo fornecer subsídios aos integrantes dessas nobres casas legislativas, a partir da visão de Defensores Públicos cujo ofício diário é realizar a defesa de direitos de crianças e adolescentes.

II – OS PROJETOS DE LEI DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO SOBRE ALTERAÇÃO NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE DEPOIS DE RECENTES ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS E A NECESSIDADE DE AMPLO DEBATE NACIONAL – MANIFESTOS URGENTES DO MOVIMENTO NACIONAL PRÓ CONVIVÊNCIA FAMILIAR E COMUNITÁRIA



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente

Chegou ao conhecimento dessa Comissão Especializada a tramitação de Projeto de Lei Substitutivo ao anterior Projeto de Lei nº 5.850/16, de autoria do Deputado Augusto Coutinho e relatoria do Deputado Sóstenes Cavalcante, apensado ao Projeto de Lei nº 6.924/2017, de autoria da Deputada Carmen Zanotto.

Conforme destacado nos manifestos apresentados pelo Movimento Nacional Pró Convivência Familiar e Comunitária, por um amplo e legítimo debate nacional sobre o tema, estamos diante de assunto da maior importância e que deve merecer atenção necessária para promover a discussão das propostas de mudança legislativa, principalmente considerando que em 2009 foi aprovada a Lei 12010, que alterou a Lei 8069/90 para estabelecer prazo máximo de reavaliação das medidas de acolhimento institucional e familiar (artigo 19, § 1º), bem como prazo máximo de permanência em acolhimento institucional (artigo 19, § 2º), dentre outras alterações, a exemplo da garantia da convivência familiar com o pai ou mãe privado de liberdade (artigo 19, § 4º), que é objeto de proposta de revogação.

Também através da reforma da Lei 12.010/2009, foi dada redação ao artigo 163, para estabelecer prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias para conclusão do procedimento de destituição do poder familiar, o que não implicou em agilidade dos processos judiciais.

Causa preocupação a informação de que foi aprovado, na sessão da Câmara dos Deputados de 15 de fevereiro de 2017, requerimento de urgência na tramitação dos aludidos Projetos de Lei, independentemente da submissão destes às Comissões Temáticas da Casa Legislativa ou, ainda, à **Comissão Especial**, criada em 23 de agosto de 2016, com fundamento no art. 34, inciso II, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, para a apreciação de outros projetos de lei (PLs nºs 1432/2011, 5908/2013, 7563/2014, 620/2015 e 1731/2015) que também pretendem a alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A despeito da aprovação de requerimento de urgência do PL original na sessão do dia 15 de fevereiro de 2017, o que, a princípio, afastaria a necessidade de apreciação do PL pelas Comissões, nos termos do art. 24, inciso II, alínea *h*, requer seja considerada a possibilidade de submissão do projeto de lei substitutivo às

PLS nº 367 - 2016
5



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
comissões temáticas ou, ao menos, à comissão especial criada para a apreciação de proposições legislativas que versam sobre direitos de crianças e adolescentes.

DOS FUNDAMENTOS APRESENTADOS NO VOTO DO DEPUTADO SÓSTENES CAVALCANTE E A ADEQUADA COMPREENSÃO ÂMBITO DE PROTEÇÃO DO DIREITO À CONVIVÊNCIA FAMILIAR E COMUNITÁRIA

De acordo com o relatório apresentado pelo Deputado Sóstenes Cavalcante, as proposições do substitutivo pretendem “*aprimorar o processo de adoção e, para tanto, promovem alterações na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, especialmente quanto à destituição do poder familiar*”.

Em suas palavras:

“As proposições são oportunas e adequadas ao contexto atual do instituto da adoção no Brasil. Apesar das atualizações feitas pela Lei 12.010/2009 - Lei de Adoção, ainda há questões a serem enfrentadas para que os processos tenham duração razoável e as crianças e adolescentes fiquem menos tempo em acolhimento institucional.”

O Deputado Augusto Coutinho argumenta acertadamente que os entraves ao processo de destituição do poder familiar resultam na perda de oportunidades para crianças e adolescentes em vital necessidade de adoção, especialmente as que se encontram na faixa etária de zero a cinco anos – considerada a mais requisitada pelos adotantes.

Ao dispor sobre adoção (art. 39), medidas específicas de proteção (art. 101), e perda e suspensão do poder familiar (arts. 157, 158, 161, 162 e 163), o PL 5850/2016 aperfeiçoa o Estatuto da Criança e do Adolescente e confere aos operadores do direito e aos órgãos especializados da justiça da infância e juventude os meios necessários para proteger integralmente as crianças e adolescentes.

Nesse sentido, atesta a constitucionalidade material do Projeto de Lei sob o fundamento de que este concretizaria direitos da criança e do adolescente, “*especialmente ao promover e garantir a convivência familiar e comunitária*”.

Em primeiro lugar, não se desconhece que o direito à convivência familiar e comunitária pode também ser garantido pela colocação da criança ou adolescente em família substituta, após a destituição do poder familiar. Entretanto, os fundamentos apresentados pelas proposições legislativas vão de encontro às políticas públicas atualmente existentes que versam, justamente, sobre o direito à convivência



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
familiar e comunitária, invertendo um dos pilares centrais instituídos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pela Lei nº 12.010/09: **a prevalência da manutenção/retorno da criança ou do adolescente provisoriamente separado de seus pais à sua família de origem.**

Não se trata de disposição isolada, mas de previsão que consta de vários dispositivos legais, como os artigos 19, caput¹ e §3º², 23³, 88, VI⁴, 92, I e II⁵, 100, parágrafo único, X⁶, do Estatuto Protetivo, e ainda o art. 1º, §1º, da Lei nº 12.010/09:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o aperfeiçoamento da sistemática prevista para garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes, na forma prevista pela Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente.

§ 1º A intervenção estatal, em observância ao disposto no caput do art. 226 da Constituição Federal, será prioritariamente voltada à orientação, apoio e promoção social da família natural, junto à qual a criança e o adolescente devem permanecer, ressalvada absoluta impossibilidade, demonstrada por decisão judicial fundamentada.

¹ 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.

² § 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.

³ Art. 23. A falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar. § 1º Não existindo outro motivo que por si só autorize a decretação da medida, a criança ou o adolescente será mantido em sua família de origem, a qual deverá obrigatoriamente ser incluída em serviços e programas oficiais de proteção, apoio e promoção.

⁴ Art. 88. São diretrizes da política de atendimento: VI - integração operacional de órgãos do Judiciário, Ministério Público, Defensoria, Conselho Tutelar e encarregados da execução das políticas sociais básicas e de assistência social, para efeito de agilização do atendimento de crianças e de adolescentes inseridos em programas de acolhimento familiar ou institucional, com vista na sua rápida reintegração à família de origem ou, se tal solução se mostrar comprovadamente inviável, sua colocação em família substituta, em quaisquer das modalidades previstas no art. 28 desta Lei;

⁵ Art. 92. As entidades que desenvolvam programas de acolhimento familiar ou institucional deverão adotar os seguintes princípios: I - preservação dos vínculos familiares e promoção da reintegração familiar; II - integração em família substituta, quando esgotados os recursos de manutenção na família natural ou extensa;

⁶ Art. 100. Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários. Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas: X - prevalência da família: na promoção de direitos e na proteção da criança e do adolescente deve ser dada prevalência às medidas que os mantenham ou reintegrem na sua família natural ou extensa ou, se isto não for possível, que promovam a sua integração em família substituta;



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente

É o que prevê, também, o artigo 9º da Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil em 24 de setembro de 1990:

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, consequências adversas para a pessoa ou pessoas interessadas.

A Convenção, aliás, já em seu preâmbulo, afirma: *“convencidos de que a família, como grupo fundamental da sociedade e ambiente natural para o crescimento e bem-estar de todos os seus membros, e em particular das crianças, deve receber a proteção e assistência necessárias a fim de poder assumir plenamente suas responsabilidades dentro da comunidade”*.

De igual modo, as Diretrizes Internacionais de Cuidados Alternativos à Criança (ONU, 2009) preveem expressamente que:

“Sendo a família o núcleo fundamental da sociedade e o ambiente natural para o crescimento, o bem-estar e a proteção das crianças, os esforços devem-se voltar primariamente para possibilitar que uma criança permaneça no seio da família ou



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
retorne aos cuidados dos pais ou, quando apropriado, de parentes próximos. Ao Estado, cabe a responsabilidade de assegurar que as famílias tenham acesso aos meios necessários de apoio em sua função de prestadoras de cuidados”.

E ainda:

“Os Governos devem assegurar que suas políticas ajudem a família a arcar com suas responsabilidades para com as crianças e que promovam o direito da criança a manter relações com ambos os pais. Essas políticas devem abordar as causas fundamentais que levam famílias a abandonar crianças, a abrir mão delas e a delas se separar, além de assegurar, entre outras coisas, o direito ao registro de nascimento e o acesso a moradia adequada, saúde básica, educação e serviços sociais. Tais políticas devem ainda promover medidas para combater a pobreza, a discriminação, a marginalização, o estigma, a violência, o abuso sexual e uso de drogas.

O Estado deve desenvolver e implementar políticas consistentes voltadas para a família destinadas a promover e fortalecer a capacidade dos pais de cuidarem de seus filhos.

O Estados deve implementar medidas eficazes para evitar o abandono de crianças e separação da criança de sua família. As políticas e os programas sociais devem, entre outras coisas, possibilitar que as famílias adquiram atitudes, habilidades, capacidades e instrumentos para que possam zelar adequadamente pela proteção, cuidado e desenvolvimento dos filhos. Esses esforços devem valer-se complementarmente das capacidades do Estado e da sociedade civil, inclusive das organizações não-governamentais e comunitárias, dos líderes religiosos e da mídia, que devem estar envolvidos para este fim”.

A centralidade da família de origem, aliás, é também viga mestra do Sistema Único de Assistência Social, como se pode extrair, a título de exemplo, do art. 6º-A da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei nº 8.472/93), in verbis:

Art. 6º-A. A assistência social organiza-se pelos seguintes tipos de proteção:

I - proteção social básica: conjunto de serviços, programas, projetos e benefícios da assistência social que visa a prevenir situações de vulnerabilidade e risco social por meio do desenvolvimento de potencialidades e aquisições e do fortalecimento de vínculos familiares e comunitários;

II - proteção social especial: conjunto de serviços, programas e projetos que tem por objetivo contribuir para a reconstrução de vínculos familiares e comunitários, a defesa de direito, o fortalecimento das potencialidades e aquisições e a proteção de famílias e indivíduos para o enfrentamento das situações de violação de direitos.

Igualmente reforçando a opção política pelo fortalecimento dos vínculos entre crianças, adolescentes e suas famílias de origem em detrimento de uma colocação prematuro daqueles em família substituta, foi criada a Resolução Conjunta



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
CONANDA/CNAS nº 01/2006, que instituiu o Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária. Já em seus primeiros capítulos, o Plano explica que:

“A história social das crianças, dos adolescentes e das famílias revela que estas encontraram e ainda encontram inúmeras dificuldades para proteger e educar seus filhos. Tais dificuldades foram traduzidas pelo Estado em um discurso sobre uma pretensa ‘incapacidade’ da família de orientar os seus filhos. Ao longo de muitas décadas, este foi o argumento ideológico que possibilitou ao Poder Público o desenvolvimento de políticas paternalistas voltadas para o controle e a contenção social, principalmente para a população mais pobre, com total descaso pela preservação de seus vínculos familiares. Essa desqualificação das famílias em situação de pobreza, tratadas como incapazes, deu sustentação ideológica à prática recorrente da suspensão provisória do poder familiar ou da destituição dos pais e de seus deveres em relação aos filhos.

(...)

O aprofundamento das desigualdades sociais, com todas as suas consequências, principalmente para as condições de vida das crianças e dos adolescentes, levou à revisão dos paradigmas assistenciais cristalizados na sociedade. O olhar multidisciplinar e intersetorial iluminou a complexidade e multiplicidade dos vínculos familiares. O coroamento destas mudanças aconteceu com a promulgação da Constituição Federal de 1988, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em 1990, da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), em 1993 e com a ratificação da Convenção sobre os Direitos da Criança, em 1990, provocando rupturas em relação às concepções e práticas assistencialistas e institucionalizantes

(...)

Crianças e adolescentes têm o direito a uma família, cujos vínculos devem ser protegidos pela sociedade e pelo Estado. Nas situações de risco e enfraquecimento desses vínculos familiares, as estratégias de atendimento deverão esgotar as possibilidades de preservação dos mesmos, aliando o apoio socioeconômico à elaboração de novas formas de interação e referências afetivas no grupo familiar.

No caso de ruptura desses vínculos, o Estado é o responsável pela proteção das crianças e dos adolescentes, incluindo o desenvolvimento de programas, projetos e estratégias que possam levar à constituição de novos vínculos familiares e comunitários, mas sempre priorizando o resgate dos vínculos originais.

(...)

Alguns autores (Bowlby, 1988; Dolto, 1991; Nogueira, 2004; Pereira, 2003; Spitz, 2000; Winnicott, 1999)¹⁹ são unânimes em afirmar que a separação da criança e do adolescente do convívio com a família, seguida de institucionalização, pode repercutir negativamente sobre seu desenvolvimento, sobretudo quando não for acompanhada de cuidados adequados, administrados por um adulto com o qual possam estabelecer uma relação afetiva estável, até que a integração ao convívio



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
familiar seja viabilizada novamente. Nos primeiros cinco anos e, sobretudo no primeiro ano de vida, as crianças são particularmente vulneráveis à separação de sua família e ambiente de origem.

A propósito, merece destaque a Carta de Constituição de Estratégias em Defesa da Proteção Integral dos Direitos da Criança e do Adolescente celebrada, em outubro de 2012, entre o Conselho Nacional de Justiça, o Conselho Nacional do Ministério Público, o Colégio Nacional de Defensores Públicos Gerais, a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, o Ministério da Justiça, o Ministério da Educação, o Ministério do Trabalho e Emprego, o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e o Ministério da Saúde, que traz como estratégia nacional de defesa da convivência familiar e comunitária de crianças e adolescentes a priorização de proteção da família e o fomento de medidas alternativas à institucionalização de crianças e adolescentes em situação de violação de direitos, de forma a reduzir os índices de acolhimento; a articulação de ações conjuntas que propiciem e estimulem a reintegração familiar e a convivência comunitária de crianças e adolescentes durante o período de acolhimento, entre outras.

III – O ANTEPROJETO DE LEI DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E AS PROPOSTAS DE ALTERAÇÃO DO IBDFAM

Algumas observações a título de exemplo sobre o anteprojeto apresentado pelo Ministério da Justiça:

A proposta do IBDFAM de alteração do artigo 19, estabelecendo que “é direito da criança e do adolescente ser criado no seio de uma família, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente sadio, livre do contato com pessoas dependentes químicas ou afeitas a práticas criminosas” representa um retrocesso, conseguindo piorar o que já era ruim na redação objeto de reforma pela Lei 13.257/2016, que estabelece o Estatuto da Primeira Infância, com a redação que garante o “direito da criança e do adolescente a ser criado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral”, uma redação que contempla de forma adequada o direito fundamental à convivência familiar e comunitária sem estabelecer discriminação, sem falar na falta de técnica legislativa



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
da expressão pessoas “afeitas a práticas criminosas”, que traz critério meramente subjetivo e preconceituoso.

A supressão à preferência da família natural viola Convenções ratificadas pelo Brasil (Convenção sobre Direitos da Criança da ONU e regras de Beijing), sendo formalmente inválida.

Já o artigo 19 – B, cujo § 9º estabelece que “Será garantido à genitora o direito de não registrar o filho e o sigilo sobre o nascimento, respeitado o disposto no art. 48”, viola o direito a conhecer a origem biológica, reconhecido na legislação, havendo casos em que após a vida adulta a pessoa manifesta o interesse natural em conhecer sua origem, o que seria inviabilizado com essa alteração legislativa. Outra dificuldade criada por essa proposta é na hipótese de desistência de adoção ou, mesmo depois de consumada a adoção, haver abandono, e a família natural ter interesse em restabelecer o poder familiar, o que seria inviabilizado nesse caso.

Essa hipótese, de comparecimento da mãe manifestando o desejo de entregar o filho para adoção, é diferente daquela pessoa que abandona o filho e torna impossível a identificação, não sendo compreensível a razão para se admitir que ao entregar o filho a origem biológica seja um segredo não revelado, desconsiderando o direito da criança a conhecer no futuro a sua origem biológica.

A realização de registro com os nomes dos adotantes sem a possibilidade de acesso à identidade biológica é algo que não se pode fazer sem prejuízo ao interesse superior da criança a conhecer sua origem.

O dispositivo, se aprovado, inclusive impossibilita verificar impedimentos matrimoniais na habilitação para casamento, conforme artigo 41, permitindo o incesto.

Quanto à sentença de adoção, deve ser registrada, e não inscrita, conforme Lei de Registros Públicos.

Sobre apadrinhamento, não pode tal programa ser executado pelo Poder Judiciário tendo em vista que após o advento da Lei 8069/90 as funções jurisdicionais não podem ser confundidas com políticas públicas, a cargo do Executivo.



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente

IV -A BREVIDADE E A EXCEPCIONALIDADE DA PRIVAÇÃO DO CUIDADO PARENTAL E REQUISITOS LEGAIS DA DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR – O LONGO ACOLHIMENTO CONTRARIANDO DISPOSIÇÃO LEGAL

A proposta de redação do artigo 50 sobre inclusão no cadastro após a suspensão do poder familiar e a possibilidade de concessão de guarda provisória para fins de adoção se mostra incompatível com os princípios da excepcionalidade da adoção e a necessidade de prévia destituição do poder familiar se não houver concordância dos pais, o que atende adequadamente o superior interesse de crianças e adolescentes. Essa é uma prática que ocorre em algumas varas da infância onde a tramitação do processo para perda do poder familiar às vezes se arrasta por longo tempo, levando a uma sensação de resolver essa demora precipitando para o começo o que deveria ocorrer ao final de um processo, qual seja, a destituição e não mera suspensão do poder familiar.

Esse, inclusive, tem sido questionamento de vários defensores públicos, com atuação em matéria de infância, que alguns juízes encaminham para núcleos de atendimento da Defensoria Pública pessoas habilitadas para adoção sem que a criança esteja inscrita no cadastro, apenas com a decisão de suspensão do poder familiar.

Está sendo observada essa realidade também em comarca do interior de São Paulo, à partir do atendimento prestado pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro à família extensa, interessada na guarda do sobrinho que está acolhido e cujos pais tiveram o poder familiar suspenso, com a imediata indicação para adoção.

Caso paradigmático a esse respeito ocorreu no interior da Bahia, na Comarca de Monte Santo, com grande repercussão nacional, sobre encaminhamento para adoção sem devido processo legal e antes da destituição do poder familiar, gerando instabilidade emocional principalmente nas crianças.

Sobre a inscrição de crianças e adolescentes nos cadastros independentemente de destituição do poder familiar, conforme proposta de redação do artigo 50, § 5º, c, também não se mostra adequada tal medida excepcional, com o encaminhamento a família substituta e deferimento da guarda provisória para fins de adoção sem a prévia



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
destituição do poder familiar, requisito legal quando não houver concordância dos pais.

Em sede liminar não pode haver decisão satisfativa, conforme a redação que o projeto pretende dar.

O que deve ocorrer é maior celeridade ao andamento dos processos com a preservação do respeito aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

V – AS CRIANÇAS DISPONÍVEIS PARA ADOÇÃO E INTERESSADOS APTOS A ADOTAR – O QUE ESTÁ POR TRÁS DOS NÚMEROS

Conforme dados dos cadastros do CNJ, ressaltando a falta de acesso dos Defensores Públicos aos cadastros de adoção e de crianças acolhidas, que é objeto de solicitação à Presidência do CONDEGE por parte dessa Comissão Especializada para que seja assinado termo de cooperação para permitir o acesso, existem 7.804 crianças e adolescentes aptas a serem adotadas e 40.507 interessados, não se justificando, a não ser pela longa tramitação dos processos referentes a essas crianças e adolescentes privadas do direito à convivência familiar e comunitária, que pessoas estejam completando a maioria ainda institucionalizadas, como tem ocorrido em várias comarcas do país e pode ser demonstrado inclusive através da necessidade de propositura de ação de responsabilidade civil contra o poder público (Município e Estado) em razão do longo acolhimento e privação de direitos fundamentais.

Contudo, não basta apontar para o desinteresse das pessoas habilitadas à adoção em adotar crianças afrodescendentes ou com irmãos ou ainda com mais idade, mas articular todos os atores do sistema de garantia de direitos, como foi proposto na carta de constituição de estratégias para proteção integral assinada em 2012 pelos poderes Executivo, Judiciário e Instituições como a Defensoria Pública, através do CONDEGE, CNJ, CNMP e diversos ministérios, capitaneados pela Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, cuja primeira matriz era exatamente a garantia de convivência familiar e comunitária.

Mais do que uma reforma legislativa, o que se faz necessário e urgente para atendimento dos direitos de crianças e adolescentes é a efetivação do princípio



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente constitucional da prioridade absoluta, cuja definição se encontra no artigo 4º da Lei 8069/90, que compreende a destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude (parágrafo único, alínea d).

Rechaçamos, ainda, a proposta de divulgação de fotos e vídeos de crianças e adolescentes nos registros e cadastros nacional e internacional de adoção por entender que privilegia interesse dos adotantes na escolha, e não dos adotandos.

Há necessidade de dotar a Justiça da Infância e Juventude de Infraestrutura, devendo haver especialização além da Justiça, da Defensoria Pública, Ministério Público e Delegacias de Polícia para adequado atendimento da demanda.

Quanto à supressão de prazo em dobro para a Defensoria Pública (152, § 2º) a proposta é formalmente inconstitucional porque a lei complementar confere prazo em dobro e materialmente porque ignora a questão orçamentária da Defensoria Pública, diante da desigualdade estrutural com relação ao MP.

Sobre a proposta de propositura de ação de adoção pelo MP, conforme diversos dispositivo (19, § 1º e 33, § 7º) é claramente inconstitucional por falta de atribuição legal e por se tratar de função típica da Defensoria Pública e da advocacia.

A citação pessoal por via postal fere princípios como contraditório e ampla defesa.

Há necessidade de incluir a Defensoria Pública no acessos aos cadastros de adoção e de crianças e adolescentes em acolhimento, o que também se pretende fazer através de termo de cooperação com o CNJ, devendo também haver capítulo destinado à atuação da Defensoria Pública, que atende certamente cerca de 95% das demandas de competência das Varas de Infância e Juventude onde há Defensoria Pública instalada.

Sobre acréscimo ao artigo 1638 do Código Civil para ampliar causas de destituição do poder familiar, tendo em vista que a prática de crime contra criança e adolescente de natureza grave já acarreta a perda de tal função, não parece necessário incluir o castigo, que deve ser abolido através de mecanismos já previstos na alteração realizada pela Lei 13.010/2014, que garante a toda criança e adolescente o direito a ser criado sem uso de castigo físico e tratamento humilhante não apenas pela família, mas também pelas pessoas encarregadas do cuidado, inclusive executores de medidas

PLS 367 2016
JO

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
socioeducativas, não se justificando que apenas a família tenha a consequência legal de tamanha relevância.

Também a entrega para adoção não pode constituir causa para perda do poder familiar por se tratar de hipótese de adoção consentida, sendo um ato de extremo desprendimento que não pode merecer punição, mas acatamento e respeito pelo que representa abrir mão espontaneamente do exercício do poder familiar, diferente das causas para sua perda, que pressupõe violação dos direitos de crianças e adolescentes.

Sobre a inclusão nas atribuições do Conselho Tutelar de representar ao Ministério Público quando houver risco de manutenção da criança ou do adolescente junto ao núcleo familiar, é uma proposta que não contempla necessidade diante da previsão do encaminhamento ao Ministério Público de fato que constitua infração administrativa ou penal contra os direitos da criança e do adolescente, podendo afastar emergencialmente, aplicar medidas de proteção e comunicar à autoridade judiciária, criança e adolescente em situação de risco não apenas que esteja no núcleo familiar, mas em qualquer situação de vulnerabilidade, não sendo conveniente esse acréscimo diante da gama de atribuições do Conselho Tutelar quanto à proteção de direitos da criança e do adolescente.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui a Comissão Especializada de Promoção e Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente do CONDEGE que os projetos de lei da Câmara dos Deputados, notadamente PLs 6924/2017 apensado ao PL 5850/2016 e do Senado de autoria do Senador Aécio Neves (367 a 374/2016), bem como anteprojeto do Ministério da Justiça com as propostas apresentadas pelo IBDFAM necessitam de debate, considerando as recentes alterações da Lei 8069/90, a exemplo da Lei 13.257/2016, que estabeleceu o marco legal da primeira infância, precisam ser colocados em discussão com os atores do sistema de garantia de direitos, evitando aprovação de forma precipitada e que não atendem aos princípios do interesse superior, participação e oitiva, não discriminação e direito ao desenvolvimento de crianças e adolescentes.

Não se pode desconsiderar que a falta de estrutura das Varas da Infância, das equipes técnicas do Judiciário e das entidades de acolhimento institucional, são as



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente

principais causas da demora dos processos de adoção, e não uma suposta burocracia do procedimento hoje estipulado pelo ordenamento jurídico.

Outro ponto de destaque consiste na necessidade de fortalecimento das **políticas de apoio às famílias de origem**, a exemplo dos programas de guarda subsidiada à família extensa, já que muitas das crianças e adolescentes em acolhimento institucional perdem a oportunidade de retornarem para sua família de origem ou afetiva muitas vezes pela dificuldade financeira enfrentada por seus tios, avós, padrinhos, etc.

Não basta estabelecer prazos para tramitação de processos, a exemplo do que já ocorre com a destituição do poder familiar, cujo prazo legal para conclusão do procedimento é de 120 dias, pouco observado na realidade das varas de infância do país.

Mais do que de mudanças legislativas, que criam a falsa sensação de resolver os problemas, precisamos de políticas públicas que proporcionem efetividade ao princípio constitucional da prioridade absoluta, sendo obedecidos os critérios legais para perda do poder familiar, sem ampliação das causas já estabelecidas, sendo necessário que se demonstre a impossibilidade de reintegração familiar na família nuclear ou extensa para posterior colocação em família substituta.

É necessário garantir o direito constitucional à convivência familiar e comunitária e a previsão legal do artigo 19 da Lei 8069/90, com a alteração promovida pela Lei 13.257/2016, deve ser mantida por corresponder ao interesse superior da criança e à normativa internacional e nacional consagrada pelo Brasil desde a Constituição de 1988, que rompeu o paradigma da situação irregular para consagrar a doutrina das Nações Unidas da proteção integral.

Conforme destacado pelo jurista argentino Emilio García Mendez, presidente da Fundação Sur-Argentina, texto Infância, Lei e Democracia: uma questão de justiça, “O artigo 227 representa uma síntese admirável da futura Convenção, que na época circulava na forma de um anteprojeto entre os movimentos que lutavam pelos direitos da infância.”

Precisamos que a integração das políticas de atendimento a direitos de crianças e adolescentes seja implementada, que haja destinação privilegiada de recursos nas

PLS 367 2016
11



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
áreas de proteção à infância e juventude, como determina o artigo 4º, parágrafo único, alínea *d* da Lei 8069/90, superando, assim, o que o jurista argentino denomina de dupla crise que acomete o Estatuto da Criança e do Adolescente, de implementação e de interpretação.

Seria de grande importância para o cumprimento do princípio constitucional da prioridade absoluta na garantia do direito à convivência familiar e comunitária que os processos de destituição do poder familiar não fossem tão demorados, havendo casos de até seis anos de tramitação de processos em algumas comarcas, e que a reavaliação das medidas de acolhimento institucional e familiar fosse realizada em período breve e que não se prolongasse tanto no tempo a ausência de uma família, devendo ser ressaltado que a morosidade da justiça não é de responsabilidade da Defensoria Pública.

Sabemos que não se resolve esse grave problema com retrocessos legislativos, como a proposta de retorno à redação revogada do artigo 19 da Lei 8069/90, nem com previsão de prazo que não se cumpre, seja para destituição do poder familiar, seja para adoção.

Existem vários casos de desistência da ação de adoção no curso do processo ao longo de períodos variáveis entre 1 e 2 anos. E se adoção já tivesse consumada, resolveria a questão, ou seria a família adotiva destituída do poder familiar pelo descumprimento dos deveres ou a criança e o adolescente submetidos à rejeição e ao abandono? São reflexões necessárias na abordagem do tema que tem levado a Defensoria Pública a propor ações contra os adotantes que desistem do processo frustrando expectativas legítimas do direito a uma família e ocasionando a perda da chance, cada vez maior ao longo do tempo.

A família deve ter a ordem legal preservada com a garantia do direito à convivência na família natural (nuclear/extensa/afetiva) e, excepcionalmente, em família substituta, não se justificando propostas de alteração para desconsiderar isso.

Por fim, a Defensoria Pública se manifesta aberta ao diálogo, ficando à disposição para participar de audiências públicas e necessário debate que envolve tão importante tema, que é a garantia do direito à convivência familiar e comunitária no seio da família natural/biológica e, excepcionalmente, em família substituta,



Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais

Comissão de Promoção e Defesa da Criança e do Adolescente
apresentando adesão aos manifestos do Movimento Nacional Pró Convivência
Familiar e Comunitária por um amplo e legítimo debate nacional sobre o tema.

PLS Nº 367 2016
JR

