

A ILEGALIDADE E A INCONSTITUCIONALIDADE DAS PREFERÊNCIAS ÉTNICAS NO PRÉ-CADASTRO DE PRETENDENTES À ADOÇÃO

THE ILLEGALITY AND UNCONSTITUTIONALITY OF ETHNIC PREFERENCES IN THE PRE-REGISTRATION OF APPLICANTS FOR ADOPTION

Revista dos Tribunais | vol. 1075/2025 | p. 21 - 38 | Maio / 2025
DTR\2025\7268

Lucas Abreu Barroso

Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professor na Universidade Federal do Espírito Santo (Ufes). Líder do Grupo de Pesquisa “O direito civil na pós-modernidade jurídica”. lab1971@terra.com.br

Taina Souza Oliveira

Graduada pela Universidade Federal do Espírito Santo (Ufes). Membro do Grupo de Pesquisa “O direito civil na pós-modernidade jurídica”. tainasouza0205@outlook.com

Área do Direito: Constitucional; Civil; Infância e Juventude

Resumo: Este artigo questiona a legalidade e a constitucionalidade da escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente na adoção quando do preenchimento do formulário disponibilizado pelo Conselho Nacional de Justiça. Sendo os perfis mais desejados na adoção o da criança e o do adolescente brancos, investiga-se o impacto do racismo estrutural e do racismo institucional por parte (ou com a conivência) do Poder Público, mediante a permissão da escolha prévia. Sob a ótica de uma hermenêutica antidiscriminatória, concluiu-se que não há fundamento legal para a escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado e que a permissão da escolha prévia não se coaduna com o princípio constitucional da igualdade, mormente porque permite a discriminação das crianças e dos adolescentes racialmente identificados (não brancos).

Palavras-chave: Adoção – Pré-cadastro de pretendentes – Preferências étnicas – Ilegalidade – Inconstitucionalidade

Abstract: This article questions the legality and constitutionality of the prior choice of the race/color of the child or adolescent for adoption when applicants fill out the form made available by the National Council of Justice. As the most desired profiles for adoption are white children and adolescents, the impact of structural racism and institutional racism on the part (or with the connivance) of the Public Power is investigated, with the permission of prior choice. From the perspective of an anti-discriminatory hermeneutic, it was concluded that there is no legal basis for the prior choice of the race/color of the child or adolescent to be adopted. Moreover, the permission of such choice is not in line with the constitutional principle of equality, mainly because it allows discrimination against racially identified (non-white) children and adolescents.

Keywords: Adoption – Pre-registration of applicants – Ethnic preferences – Illegality – Unconstitutionality

Para citar este artigo: Barroso, Lucas Abreu; Oliveira, Taina Souza. A ilegalidade e a inconstitucionalidade das preferências étnicas no pré-cadastro de pretendentes à adoção. *Revista dos Tribunais*. vol. 1075. ano 114. p. 21-38. São Paulo: Ed. RT, maio 2025. Disponível em: [URL]. Acesso em: DD.MM.AAAA.

Sumário:

1 Uma breve introdução - 2 A escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado e o tratamento diferenciado às crianças e aos adolescentes racialmente identificados (não brancos) - 3 Adoção: igualdade, racismo estrutural, racismo institucional e discriminação - 4 A ilegalidade e a inconstitucionalidade das preferências étnicas no pré-cadastro de pretendentes à adoção - 5 Referências

1 Uma breve introdução

A adoção é regulamentada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, em conformidade com o ditame constitucional da proteção integral, desenvolvido em contraponto à doutrina da proteção da situação irregular, consagrada pelo antigo Código de Menores.¹ Tem como princípios basilares o

melhor interesse da criança e do adolescente e a salvaguarda dos direitos elementares da infância e da juventude.²

Apenas com a promulgação da Constituição Federal de 1988, e especialmente quando da edição do Estatuto da Criança e do Adolescente, a criança e o adolescente passaram a ser vistos como sujeitos de direitos em condição peculiar de desenvolvimento, merecedores de tratamento prioritário pelo Estado e pela sociedade.³ Assim, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, não obstante as dificuldades ainda encontradas no que concerne à sua efetivação, impõe que em cada caso concreto que os envolva seja escolhida a opção menos prejudicial ou a que cause menor dano.⁴

Demais disso, os estudos e as reflexões em torno da adoção devem estar em consonância com o sentido de família consagrado pela Constituição Federal de 1988, que abrange diversas formas de entidade familiar, além da tradicional família biparental constituída pelo casamento, como a família biparental formada pela união estável e a família monoparental, havendo, ainda, reivindicações pelo reconhecimento de outros arranjos familiares.⁵ É assim porque o sentido de família aceito em cada momento histórico-cultural passa por sensíveis modificações, uma vez que é resultado do sistema social e reflete o seu estado de cultura.⁶ Desse modo, não apenas o alargamento dos arranjos familiares aceitos pelo ordenamento jurídico caracteriza a atual compreensão acerca do sentido de família.

2 A escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado e o tratamento diferenciado às crianças e aos adolescentes racialmente identificados (não brancos)

A despeito da evolução da abordagem do tema relativo à adoção, notadamente no plano teórico, em especial com o abandono da concepção da “adoção clássica”, que a concebiam como forma de substituir o filho biológico que os pais adotivos não podiam gerar,⁷ remanescem práticas discriminatórias em prol dos interesses dos adotantes que desafiam a efetividade dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, especificamente o direito constitucional à igualdade e à convivência familiar e comunitária.

Entre essas práticas discriminatórias destaca-se a possibilidade conferida aos pretendentes à adoção de escolher a raça/cor da criança ou do adolescente que desejam adotar, através do preenchimento da cartilha disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça desde o “registro de pré-cadastro” dos futuros pais adotivos.⁸

Importa destacar que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística classifica a população, em relação à cor, em cinco categorias: pretos, pardos, indígenas, amarelos e brancos. São essas as categorias que constam no formulário elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça. Já o termo “negro” designa o conjunto de pessoas que se autodeclararam pretas ou pardas, segundo o art. 1º, IV, do Estatuto da Igualdade Racial (Lei 12.288/2010 (LGL/2010/1541)), sendo relativo ao conceito de raça, que é político-ideológico.⁹

O fundamento preponderante para a permissão da escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado, consoante demonstram as pesquisas e a análise histórica do instituto da adoção, é a supervalorização do parentesco por consanguinidade,¹⁰ elevado a uma posição superior em comparação com o parentesco instituído pela adoção. Observa-se, portanto, que fora do âmbito teórico, a parentalidade biológica apresenta-se como a única legítima ou verdadeira,¹¹ o que culmina na necessidade de os adotantes tentarem imitar uma família biológica, com as semelhanças físicas que lhe são características.

Ocorre que esse fundamento conflita com o paradigma da adoção pretendido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que tem por escopo a busca e a proteção por uma família para crianças e adolescentes em estado de vulnerabilidade,¹² e não a satisfação dos desejos dos adotantes. Sobre o tema, Nazir Hamad adverte:

“Quer dizer que, em adoção, os pais não são os únicos a adotar. Desconhecer esse detalhe pode coisificar a criança e reduzi-la à dimensão de uma mercadoria comum, que compramos porque está disponível. A criança também adota e, por isso, aquelas que cuidam do processo têm que zelar para que os candidatos à adoção e a criança se inscrevam mutuamente num projeto em que cada um é tanto portado como portador.”¹³

Além disso, os pretendentes à adoção são produto “de uma estrutura social” e “de um modo de socialização que tem o racismo como um de seus componentes orgânicos”¹⁴, sendo certo que experimentam o racismo estrutural em suas relações políticas, econômicas, jurídicas e familiares. Assim, impende reconhecer que as manifestações das preferências étnico-raciais exercidas pelos pretendentes à adoção culminam em um tratamento diferenciado às crianças e aos adolescentes racialmente identificados, ou seja, não brancos, o que constitui discriminação racial e racismo institucional por parte (ou com a conivência) do Poder Público.

Nesse cenário, cumpre recordar José Cretella Júnior, que afirma ser imprescindível a revisão constante das ideias dominantes em cada período histórico, sob pena de um concreto e incalculável prejuízo ao mundo físico.¹⁵ Por essa razão, sob a ótica de uma hermenêutica antidiscriminatória, este artigo indaga qual o papel do sistema jurídico no processo de transformação de uma sociedade imersa no racismo estrutural e em outras formas estruturais de desigualdade, questionando a legalidade e a constitucionalidade da permissão da escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente submetido à adoção perante o princípio da igualdade, em virtude do qual “as pessoas têm acesso igual a um status jurídico que lhes garante os direitos assegurados a todos os membros da comunidade política”¹⁶, inclusive a igualdade de tratamento pelas instituições estatais.

3 Adoção: igualdade, racismo estrutural, racismo institucional e discriminação

Este artigo trabalha no campo da hermenêutica jurídica, sob um viés antidiscriminatório, como alternativa ao modelo positivista de compreensão da realidade normativa, reconhecendo o direito como uma construção interpretativa (sempre) renovada à luz da faticidade, tradição e historicidade, na qual intérprete e texto se constituem reciprocamente numa relação circular e reflexiva.¹⁷

Este artigo parte do reconhecimento da superação da modernidade e da passagem para o paradigma da pós-modernidade jurídica, “donde a expressão corrente de paradigma da pós-modernidade para designar uma antítese, ou contradição, com os modelos da época moderna”¹⁸. (grifos do original). Assume, portanto, “uma linha de pensamento que questiona as noções clássicas de sistema único, de razão totalizadora, identidade e objetividade, progresso ou emancipação universal, próprias do iluminismo”¹⁹, e considera que os institutos jurídicos e o modo de pensar herdados da modernidade são incapazes de solucionar os problemas sociais contemporâneos, notadamente os decorrentes da busca por justiça social.

No Brasil, durante muito tempo, a contar da primeira legislação que regulamentou a adoção, no Código Civil de 1916,²⁰ prevaleceu o paradigma da adoção clássica, que “tinha somente o objetivo de ser um instrumento para suprir as necessidades de casais inférteis”²¹, atendendo a “um fim mais subjetivo para aqueles que são pais: fazer sua inscrição na história, criar suas raízes e supor uma fuga da finitude”²².

Sobre o tema, Caio Mário da Silva Pereira destaca:

“Como fenômeno social, o instituto da adoção tem passado por numerosas vicissitudes, desde a Antiguidade, e recebido o influxo de ideias predominantes em vários períodos históricos, daí resultando a modelagem jurídica que, no seu conjunto, representa um complexo de princípios diversificados e, sob certo aspecto, contraditórios.”²³

Entretanto, desde a edição do Estatuto da Criança e do Adolescente, “a adoção não pode ser mais, meramente, uma tentativa de simular uma filiação biológica, para satisfazer aqueles que não puderam naturalmente conceber seus próprios filhos”²⁴.

Tem-se o chamado paradigma da adoção moderna, consagrado expressamente no art. 43 da Lei 8.069/1990 (LGL\1990\37), segundo o qual a “adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos”. Finalmente, volta-se o olhar à criança e ao adolescente a ser adotado, afirmando que o instituto da adoção tem por objetivo encontrar uma família para crianças e adolescentes institucionalizados, em atenção ao direito fundamental à convivência familiar e comunitária.

O art. 197-C, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece a obrigatoriedade de os pretendentes à adoção participarem de programas oferecidos pela Justiça da Infância e da Juventude que incluam orientação e estímulo à adoção inter-racial, de crianças ou de adolescentes com deficiência, com doenças crônicas ou com necessidades específicas de saúde, e de grupos de

irmãos.

Cumpramos lembrar que o ponto fulcral nesta abordagem é questionar a legalidade e a constitucionalidade do tópico “preferências étnicas” do pré-cadastro de pretendentes à adoção diante do princípio da igualdade e analisar a prática de discriminação racial e racismo institucional por parte (ou com a conivência) do Poder Público. Assim, fixado o conceito e expostos os apontamentos históricos acerca do instituto da adoção, passa-se à análise do princípio da igualdade.

Ao analisar as diferenças entre princípios e regras, partindo do pressuposto do caráter normativo, Lenio Luiz Streck salienta que ambos “possuem caráter deontológico, porém, isoladamente, não se prestam para a adequada resolução das controvérsias jurídicas surgidas no tecido social”²⁵. No sentir do autor, “uma regra só pode ser aplicada a partir de um ou mais princípios, e um princípio sempre será aplicado por meio de uma regra”²⁶, de modo que é possível dizer que o princípio institui a regra. No que concerne às suas funções no sistema jurídico, o princípio possibilita o fechamento interpretativo do direito,²⁷ servindo como instrumento de constrangimento epistemológico e de diminuição da discricionariedade.

Segundo Paulo Bonavides, o conceito de igualdade prevalecente no Estado Social é o que preconiza a igualdade fático-material, em contraponto à perspectiva individualista e meramente jurídica da igualdade, predominante no liberalismo,²⁸ consoante a qual todos devem ser tratados igualmente perante a lei, a despeito das desigualdades de origem histórica e cultural que lhes dizem respeito.

Adilson José Moreira, ao tecer críticas à interpretação da igualdade apenas a partir de características centrais dos direitos fundamentais, notadamente o individualismo e o universalismo, anota:

“Essa exigência decorre da representação de todos os membros da comunidade política como sujeitos de direitos, categoria que designa o status político e jurídico do indivíduo em uma sociedade democrática. Suas características pessoais não são relevantes porque eles devem ser tratados apenas a partir da condição de sujeitos de direitos. A igualdade formal pressupõe então a aplicação do mesmo procedimento a todas as pessoas para que o ideal democrático da proteção dos direitos individuais possa ser alcançado. Violações de direitos são vistas, dentro dessa perspectiva, como um defeito dentro do processo decisório, ato que desconsidera a necessidade de tratamento igualitário entre todas as pessoas.”²⁹

José Joaquim Gomes Canotilho reconhece a insuficiência dessa concepção para a promoção da igualdade substancial e aponta que “o princípio da igualdade, reduzido a um postulado de universalização, pouco adiantaria, já que ele permite discriminação quanto ao conteúdo”³⁰. Conclui o autor que ser igual perante a lei não significa apenas a sua igual aplicação, mas pressupõe que a própria lei seja instrumento de efetivação da igualdade, de modo que “o princípio da igualdade no sentido de igualdade na própria lei, é um postulado de racionalidade prática: para todos os indivíduos com as mesmas características devem prever-se, através da lei, iguais situações ou resultados jurídicos”³¹.

Sob a ótica antidiscriminatória, orientadora deste artigo, a análise da igualdade exige, ainda, a reflexão acerca das várias diferenças pessoais e situacionais dos grupos minoritários, para que não se resuma a “uma elegia dos seus pressupostos, mas sim a ações efetivas para que eles se tornem preceitos reguladores da realidade”³². Nesse contexto, a efetivação da igualdade impõe que todas as pessoas tenham igual acesso a um status jurídico que lhes garanta os direitos assegurados aos membros da comunidade política.³³

Adilson José Moreira, ao arrematar o tema, afirma que, como princípio regulador do sistema constitucional, a igualdade “pode ser utilizada para analisar a situação fática na qual indivíduos estão situados: o tratamento entre eles será considerado como igualitário se eles estiverem igualmente situados ou se as consequências de uma norma ou prática se distribui entre todos da mesma forma”³⁴.

Firmada a compreensão sobre o princípio da igualdade que norteia o presente artigo, restam agora os conceitos de racismo estrutural, racismo institucional e discriminação, para que seja possível analisar se as crianças e os adolescentes racialmente identificados são tratados de forma igualitária ou se o formulário do Conselho Nacional de Justiça, que permite a escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado, viabiliza o tratamento desigual às crianças e adolescentes

não brancos, violando o princípio da igualdade e consubstanciando racismo institucional por parte (ou com a conivência) do Poder Público.

Silvio Luiz de Almeida conceitua o racismo como “uma forma sistemática de discriminação que tem a raça como fundamento, e que se manifesta por meio de práticas conscientes ou inconscientes que culminam em desvantagens ou privilégios para indivíduos, a depender do grupo racial ao qual pertençam”³⁵. Diz-se estrutural porque não é uma patologia, nem resultado de ações individuais discriminatórias; é, antes, efeito da própria estrutura social,³⁶ que se desenvolveu nos âmbitos jurídico, político, econômico e familiar, tendo como alicerce o tratamento desigual conferido às pessoas em virtude de suas origens étnico-raciais.

A perspectiva institucional do racismo leva em conta o poder como elemento central das relações raciais, assumindo que ele é “resultado do funcionamento das instituições, que passam a atuar em um dinâmica que confere, ainda que indiretamente, desvantagens e privilégios com base na raça”³⁷. A referida concepção, de acordo com Silvio Luiz de Almeida, não pode deixar de considerar que “as instituições são apenas a materialização de uma estrutura social ou de um modo de socialização que tem o racismo como um de seus componentes orgânicos”³⁸ e, portanto, são racistas porque a sociedade é racista.

Já a discriminação racial, enquanto materialização do racismo estrutural, pode ser definida como “a atribuição de tratamento diferenciado a membros de grupos racialmente identificados”³⁹, podendo assumir a feição de discriminação direta, quando ocorre um repúdio ostensivo a indivíduos ou grupos, por exemplo, com o impedimento da entrada em determinados lugares, ou de discriminação indireta, “processo em que a situação específica de grupos minoritários é ignorada – discriminação de fato –, ou sobre a qual são impostas regras de ‘neutralidade racial’ [...] sem que se leve em conta a existência de diferenças sociais significativas”⁴⁰.

Considerou-se também nos estudos deste artigo a liberdade e as expectativas dos pretendentes à adoção quanto à criança ou o adolescente a ser adotado, assumindo que a concepção clássica de adoção, fora do âmbito teórico, ainda persiste socialmente. Isso porque os futuros pais adotivos têm direito ao livre planejamento familiar e à liberdade, entendida esta como a “faculdade genérica de ação ou de omissão” que “concede ao indivíduo um amplíssimo leque de possibilidades de manifestação de suas vontades e preferências e de expressão de sua autonomia pessoal”⁴¹.

Ocorre que o conceito de liberdade, na pós-modernidade jurídica, não deve mais fazer referência à liberdade plena e ilimitada da qual a pessoa desfrutava nos grupos sociais pré-estatais;⁴² antes, deve considerar a impossibilidade do exercício da liberdade integral, uma vez que os indivíduos se relacionam politicamente.⁴³

Por tudo isso, a liberdade dos pretendentes à adoção e o seu direito ao livre planejamento familiar serão interpretados de acordo com a compreensão atual do sentido de família, dos objetivos do instituto da adoção, bem como do princípio constitucional da igualdade, a fim de que seja alcançada a resposta mais adequada à pergunta principal a que este artigo se propõe: a permissão da escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado, por meio do formulário disponibilizado desde o “registro de pré-cadastro” dos futuros pais adotivos, é legal e constitucional?

4 A ilegalidade e a inconstitucionalidade das preferências étnicas no pré-cadastro de pretendentes à adoção

No decorrer deste artigo buscou-se ampliar a compreensão acerca dos conceitos e institutos que integram a problemática analisada, por meio do estudo pormenorizado da bibliografia escolhida. Demonstrou-se que o paradigma da adoção moderna, que tem por objetivo a busca e a proteção por uma família para crianças e adolescentes em estado de vulnerabilidade,⁴⁴ foi expressamente consagrado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, em consonância com os direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal, em especial o direito fundamental à convivência familiar e comunitária, previsto no seu art. 227.

Também restou consignado que a adoção conta com o auxílio do Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento, ferramenta digital lançada em 2019, após a junção do Cadastro Nacional de Adoção e do Cadastro de Crianças e Adolescentes Acolhidos, a fim de facilitar e unificar o procedimento de adoção no País. Entre as vantagens da ferramenta digital, destaca-se a diminuição da burocracia no

processo de adoção, como resultado da centralização e do cruzamento de informações, que permitem o acesso dos pretendentes à adoção a crianças e adolescentes cadastrados em diversos Estados e cidades brasileiras. A principal finalidade da ferramenta é possibilitar que os pretendentes à adoção encontrem, no banco de dados disponibilizados, a criança ou o adolescente com as características desejadas.⁴⁵

Para tanto, o Conselho Nacional de Justiça disponibiliza desde o “registro de pré-cadastro” uma série de características a serem escolhidas pelos pretendentes. É possível concentrar as buscas determinando, cumulativamente, a idade mínima e máxima da criança ou adolescente, o gênero, a preferência étnica, além da aceitação ou não de pessoas com deficiência física, mental ou infectocontagiosa.⁴⁶

Apesar da permissão concedida pelo Conselho Nacional de Justiça, o Estatuto da Criança e do Adolescente, diploma normativo que trata da adoção, não faz nenhuma referência à possibilidade de que se estabeleçam quaisquer preferências concernentes à criança ou ao adolescente a ser adotado, seja em relação à raça/cor, idade, existência de doenças, seja a outras características. Na verdade, a única preferência expressa consta do art. 50, § 15, da Lei 8.096/1990, que assegura prioridade no cadastro a pessoas interessadas em adotar criança ou adolescente com deficiência, com doença crônica ou com necessidades específicas de saúde, além de grupo de irmãos.

Por isso, questiona-se: permitir a escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado está em conformidade com o paradigma da adoção consagrado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente? A permissão da escolha prévia ajuda a efetivar o direito fundamental à igualdade e à convivência familiar e comunitária das crianças e dos adolescentes racialmente identificados (não brancos), ou, ao contrário, constitui óbice para tanto? Para responder a essas perguntas, veja-se o que demonstram os dados relativos às crianças e aos adolescentes disponíveis para adoção e aos atuais pretendentes à adoção.

O relatório estatístico disponibilizado pelo Conselho Nacional de Justiça em julho de 2024 informa que 4.785 crianças e adolescentes estavam disponíveis para adoção e que 35.908 pretendentes estavam disponíveis. Compulsando os dados cadastrados, observou-se que das crianças e adolescentes disponíveis, 51,9% eram negros de cor parda, 17% eram negros de cor preta e 29,7% eram brancos.⁴⁷

As preferências dos pretendentes à adoção quanto à raça da criança ou do adolescente extraem-se dos seguintes dados do portal do Conselho Nacional de Justiça: 22.195 não manifestam preferência; 11.492 desejam adotar crianças ou adolescentes brancos; 3.028 desejam adotar crianças ou adolescentes amarelos; 10.012 desejam crianças ou adolescentes pardos; 1.729 desejam adotar crianças ou adolescentes indígenas; 2.237 desejam adotar crianças ou adolescentes pretos.⁴⁸

A despeito de o número de pretendentes à adoção ser quase oito vezes maior do que a quantidade de crianças e adolescentes disponíveis para adoção, a maioria deles permanece convivendo em entidades de acolhimento institucional durante muito tempo. Em abril de 2018, 4.862 crianças e adolescentes estavam disponíveis para adoção. Em março de 2023, 4.292 crianças e adolescentes estavam disponíveis para adoção. Atualmente, estão disponíveis 4.785 crianças e adolescentes para adoção,⁴⁹ o que evidencia a existência de alguns fatores que impedem os habilitados de efetivar a adoção de seus futuros filhos (e de maneira mais célere).

Recorrendo novamente aos dados disponibilizados todos os anos pelo Conselho Nacional de Justiça, é possível inferir um padrão de criança desejado pelos pretendentes à adoção: uma criança do sexo feminino, de dois anos ou menos, branca e filha única, padrão este incompatível com o perfil da maioria das crianças e adolescentes que necessitam de uma família adotiva. É notório que a exigência quanto à idade é um entrave expressivo, mas esse aspecto não será aprofundado neste artigo. A título de informação, em julho de 2024, apenas 7.061 pretendentes à adoção, dos 35.908 disponíveis, aceitavam crianças acima de seis anos de idade ou adolescentes, e apenas 1.026, das 4.785 crianças e adolescentes disponíveis, estavam dentro da faixa etária desejada.⁵⁰

Ao analisar as informações extraídas do sítio do Conselho Nacional de Justiça, no que tange às preferências raciais, verifica-se que as crianças e adolescentes negros, especialmente negros de cor preta, são os mais preteridos⁵¹ (considerada a inexistência de crianças e adolescentes amarelos e indígenas disponíveis para adoção, conforme dados do próprio CNJ), o que suscita reflexões acerca

do impacto do racismo estrutural no processo de adoção, e da contribuição que o direito pode oferecer para avançar quanto ao tema no Brasil.

É importante questionar as distinções quanto ao número de pretendentes à adoção que desejam adotar crianças ou adolescentes pretos ou pardos prioritariamente, uma vez que as crianças e os adolescentes negros de cor preta são os mais preteridos. Os negros de cor parda são afetados pelos prejuízos inerentes às relações raciais de dominação, no entanto, “a sua condição mestiça, não pura, também o[s] beneficia em certas circunstâncias”⁵², sob o ponto de vista comparativo.

Analisando os dados à luz de uma hermenêutica antidiscriminatória e dos conceitos que orientam este artigo, afirma-se que autorizar a escolha da raça/cor da criança ou do adolescente apto à adoção, disponibilizando uma cartilha a ser preenchida com o tópico “preferência étnica”, é um ato inegavelmente discriminatório – portanto, ilegal e inconstitucional –, na medida em que resulta em um tratamento diferenciado às crianças e aos adolescentes não brancos. Conforme antes citado, segundo Sílvio Luiz de Almeida, a discriminação racial, enquanto materialização do racismo estrutural, pode ser definida como “a atribuição de tratamento diferenciado a membros de grupo racialmente identificados”⁵³.

Destarte, basta confrontar os dados apresentados com os conceitos orientadores do presente artigo para se verificar a incidência do racismo institucional por parte (ou com a conivência) do Poder Público e a não conformidade da permissão da escolha prévia com o princípio da igualdade, previsto no preâmbulo e no caput do art. 5º da Constituição Federal, com o objetivo de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV, da Constituição Federal).

Isso porque, ao analisar a legislação sobre a adoção, conclui-se que não há previsão expressa que permita a escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado, seja no Estatuto da Criança e do Adolescente, seja em outro diploma legal. Tampouco foi encontrada uma justificativa formal do Conselho Nacional de Justiça que ampare as razões pelas quais o formulário disponibilizado desde o “registro de pré-cadastro” dos futuros pais adotivos permite a referida escolha prévia.

Além de não haver previsão legal nem justificativa formal por parte do Conselho Nacional de Justiça para tanto, a permissão da escolha prévia da raça/cor da criança ou adolescente disponível para a adoção vai de encontro ao art. 197-C, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que prevê o dever do Estado de estimular a adoção inter-racial. Portanto, se há permissão para a exclusão de crianças e adolescentes pretos, pardos, indígenas ou amarelos, por óbvio o Estado não está estimulando a adoção inter-racial; contrariamente, está permitindo a perpetuação do racismo estrutural no âmbito do processo de adoção.

No mesmo sentido, vai de encontro ao art. 3º, IV, da Constituição Federal, uma vez que permite o tratamento discriminatório das crianças e dos adolescentes racialmente identificados (não brancos). Como é possível constatar dos dados extraídos do sítio do Conselho Nacional de Justiça, a manifestação das “preferências étnicas” por parte dos pretendentes à adoção culmina no preterimento das crianças e dos adolescentes não brancos, o que constitui discriminação direta e indireta por parte (ou com a conivência) do Poder Público.

Direta porque as crianças e os adolescentes racialmente identificados (não brancos) podem ser excluídos do processo de adoção por meio do formulário, e indireta porque a situação específica desse grupo minoritário é ignorada. Portanto, há uma postura de inércia do Poder Público em face do racismo estrutural que assola a população brasileira e impede a efetividade dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, em especial o direito à igualdade e à convivência familiar e comunitária.

Assim, observa-se a incidência do racismo estrutural e do racismo institucional na escolha prévia da raça/cor do futuro filho adotivo, uma vez que, por meio de uma prática assistida pelo Poder Público, os grupos de crianças e adolescentes pretos, pardos, indígenas e amarelos acabam em desvantagem, permanecendo institucionalizados por mais tempo.

Além disso, conclui-se que a permissão concedida pelo Conselho Nacional de Justiça viola o princípio da igualdade expressamente referido no preâmbulo e no caput do art. 5º da Constituição Federal, porquanto constitui óbice à efetividade dos direitos fundamentais às crianças e aos

adolescentes não brancos em razão de sua raça e/ou etnia. Como afirma Adilson José Moreira, a igualdade:

“pode ser utilizada para analisar a situação fática na qual indivíduos estão situados: o tratamento entre eles será considerado como igualitário se eles estiverem igualmente situados ou se as consequências de uma norma ou prática se distribui entre todos da mesma forma.”⁵⁴

A análise dos dados apresentados, em confronto com os conceitos de igualdade e de liberdade orientadores deste estudo, permite concluir que a prática da escolha prévia da raça/cor da criança ou do adolescente a ser adotado se distribui de maneira desigual e discriminatória entre eles. As crianças e os adolescentes racialmente identificados colhem as desvantagens de não terem nascidos brancos.

5 Referências

ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019.

AMARAL, Francisco. O direito civil na pós-modernidade. In: NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de (Coord.). Direito civil: atualidades. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 61-77.

BONAVIDES, Paulo. Do estado liberal ao estado social. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.

BOTELHO, Estela Márcia França Aido; CAVALCANTE, Lília Ieda Chaves; FERNANDES, Rafaela Dias; SILVA, Fabíola Brandão da. Adoção de crianças negras: a visão de profissionais que atuam no sistema jurídico da infância e juventude. Revista Brasileira de História & Ciências Sociais – RBHCS, Porto Alegre, v. 10, n. 19, p. 205-225, 2018.

CAMPANA, Simone de Oliveira; COSTA, Dorival da; GOMES, Gisele Ransckoki; SILVA, Rute Simone Costa da. Adoção Inter-racial e Adoção Tardia: avanços e desafios na garantia do direito à convivência familiar e comunitária. Revista Humanidades em Perspectivas – Edição Especial “30 anos do ECA (LGL\1990\37)”, São Paulo, v. 2, n. 4, p. 116-130, 2020.

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

CARVALHO NETTO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. Os direitos fundamentais e a (in)certeza do direito: a produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

CARVALHO, Pedro Caetano de. Prefácio. In: WEBER, Lídia. Aspectos psicológicos da adoção. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2003. p. 13-15.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento. Processo de adoção. Brasília, DF, 2024a. Disponível em: [www.cnj.jus.br/sna/precadastro.jsp?foco=undefined]. Acesso em: 06.06.2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento. Adoção. Brasília, DF, 2024b. Disponível em: [www.cnj.jus.br/programas-e-aco/es/adocao/]. Acesso em: 15.07.2024.

COSTA, Alexandre Araújo. Direito e método: diálogos entre a hermenêutica filosófica e a hermenêutica jurídica. 2008. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

CRETELLA JÚNIOR, José. “Pluralismo e liberdade” do professor Miguel Reale. Revista da Faculdade de Direito, São Paulo, v. 61, n. 1, p. 218-226, 1965.

DEVULSKY, Alessandra. Colorismo. São Paulo: Jandaíra, 2021.

ENGELS, Friedrich. A origem da família, da propriedade e do Estado. 4. ed. Lisboa: Editorial

Presença, 1980.

ESPÍNDOLA, Sandro Pitthan. Filho, qual é a sua raça? Racismo institucional através do Cadastro Nacional de Adoção. 2019. Dissertação (Mestrado) – Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca, Rio de Janeiro, 2019.

GOMIDE, Paula Inez Cunha. Prefácio. In: WEBER, Lídia. Laços de ternura: pesquisas e histórias de adoção. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2004. p. 17-18.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. (Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Almedina, 2020. Cap. 3. [livro eletrônico].

HAMAD, Nazir. A criança adotiva e suas famílias. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2002.

MADALENO, Rolf. Direito de família. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. Cap. 2. [livro eletrônico].

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. Curso de direito constitucional. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. Parte II, Cap. 4, Item 4.12. [livro eletrônico].

MELO, Carolina de Campos; PEREIRA, Tânia da Silva. Infância e Juventude: os Direitos Fundamentais e os Princípios Constitucionais Consolidados na Constituição de 1988. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 6, n. 23, p. 252-271, 2003.

MOREIRA, Adilson José. Pensando como um negro: ensaio de hermenêutica jurídica. São Paulo: Contracorrente, 2019.

MOREIRA, Adilson José. Tratado de direito antidiscriminatório. São Paulo: Contracorrente, 2020.

MUNANGA, Kabengele. Uma abordagem conceitual das noções de raça, racismo, identidade e etnia. Programa de educação sobre o negro na sociedade brasileira. Niterói: EDUFF, 2004. Disponível em: [\[biblio.fflch.usp.br/Munanga_K_UmaAbordagemConceitualDasNocoosDeRacaRacismoidentidadeEEtnia.pdf\]](http://biblio.fflch.usp.br/Munanga_K_UmaAbordagemConceitualDasNocoosDeRacaRacismoidentidadeEEtnia.pdf). Acesso em: 27.06.2024.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: direito de família. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

RUFINO, Silvana. Uma realidade fragmentada: a adoção inter-racial e os desafios da formação de uma família multirracial. Katálysis, Florianópolis, v. 5, n. 1, p. 79-88, 2002.

STRECK, Lenio Luiz. Diferença entre regras e princípios. In: STRECK, Lenio Luiz. Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito. 2. ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2020. p. 67-70.

STRECK, Lenio Luiz. Giro ontológico-linguístico. In: STRECK, Lenio Luiz. Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito. 2. ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2020. p. 123-126.

WEBER, Lídia. Pais e filhos por adoção no Brasil: características, expectativas e sentimentos. Curitiba: Juruá, 2001.

1 . BOTELHO, Estela Márcia França Aido; CAVALCANTE, Lilia Ieda Chaves; FERNANDES, Rafaela Dias; SILVA, Fabíola Brandão da. Adoção de crianças negras: a visão de profissionais que atuam no sistema jurídico da infância e juventude. Revista Brasileira de História & Ciências Sociais – RBHCS, Porto Alegre, v. 10, n. 19, p. 205-225, 2018.

2 . CARVALHO, Pedro Caetano de. Prefácio. In: WEBER, Lídia. Aspectos psicológicos da adoção. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2003. p. 13.

- 3 . ESPÍNDOLA, Sandro Pitthan. Filho, qual é a sua raça? Racismo institucional através do Cadastro Nacional de Adoção. 2019. Dissertação (Mestrado) – Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca, Rio de Janeiro, 2019. p. 43.
- 4 . MELO, Carolina de Campos; PEREIRA, Tânia da Silva. Infância e juventude: os direitos fundamentais e os princípios constitucionais consolidados na Constituição de 1988. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 6, n. 23, p. 252-271, 2003.
- 5 . MADALENO, Rolf. Direito de família. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. p. 42.
- 6 . ENGELS, Friedrich. A origem da família, da propriedade e do Estado. 4. ed. Lisboa: Editorial Presença, 1980. p. 109.
- 7 . CAMPANA, Simone de Oliveira; COSTA, Dorival da; GOMES, Gisele Ransckoki; SILVA, Rute Simone Costa da. Adoção inter-racial e adoção tardia: avanços e desafios na garantia do direito à convivência familiar e comunitária. Revista Humanidades em Perspectivas – Edição Especial “30 anos do ECA”, São Paulo, v. 2, n. 4, p. 116-130, 2020.
- 8 . CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento. Processo de adoção. Brasília, DF, 2024a. Disponível em: [www.cnj.jus.br/sna/precadastro.jsp?foco=undefined]. Acesso em: 06.06.2024.
- 9 . MUNANGA, Kabengele. Uma abordagem conceitual das noções de raça, racismo, identidade e etnia. Programa de educação sobre o negro na sociedade brasileira. Niterói: EDUFF, 2004. Disponível em: [biblio.fflch.usp.br/Munanga_K_UmaAbordagemConceitualDasNocoosDeRacaRacismoidentidadeEEtnia.pdf]. Acesso em: 27.06.2024.
- 10 . RUFINO, Silvana. Uma realidade fragmentada: a adoção inter-racial e os desafios da formação de uma família multirracial. Katálysis, Florianópolis, v. 5, n. 1, p. 79-88, 2002. p. 80 e 83.
- 11 . WEBER, Lídia. Pais e filhos por adoção no Brasil: características, expectativas e sentimentos. Curitiba: Juruá, 2001. p. 65.
- 12 . GOMIDE, Paula Inez Cunha. Prefácio. In: WEBER, Lídia. Laços de ternura: pesquisas e histórias de adoção. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2004. p. 17-18.
- 13 . HAMAD, Nazir. A criança adotiva e suas famílias. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2002. p. 22-23.
- 14 . ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019. p. 47.
- 15 . CRETELLA JÚNIOR, José. “Pluralismo e liberdade” do professor Miguel Reale. Revista da Faculdade de Direito, São Paulo, v. 61, n. 1, p. 218-226, 1965. p. 220.
- 16 . MOREIRA, Adilson José. Tratado de direito antidiscriminatório. São Paulo: Contracorrente, 2020. p. 121.

- 17 . CARVALHO NETTO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. Os direitos fundamentais e a (in) certeza do direito: a produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 56.
- 18 . AMARAL, Francisco. O direito civil na pós-modernidade. In: NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de (Coord.). Direito civil: atualidades. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 62.
- 19 . AMARAL, Francisco. O direito civil na pós-modernidade. In: NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de (Coord.). Direito civil: atualidades. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 62.
- 20 . ESPÍNDOLA, Sandro Pitthan. Filho, qual é a sua raça? Racismo institucional através do Cadastro Nacional de Adoção. 2019. Dissertação (Mestrado) – Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca, Rio de Janeiro, 2019. p. 39.
- 21 . WEBER, Lídia. Pais e filhos por adoção no Brasil: características, expectativas e sentimentos. Curitiba: Juruá, 2001. p. 21.
- 22 . WEBER, Lídia. Pais e filhos por adoção no Brasil: características, expectativas e sentimentos. Curitiba: Juruá, 2001. p. 21.
- 23 . PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: direito de família. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 47.
- 24 . ESPÍNDOLA, Sandro Pitthan. Filho, qual é a sua raça? Racismo institucional através do Cadastro Nacional de Adoção. 2019. Dissertação (Mestrado) – Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca, Rio de Janeiro, 2019. p. 43.
- 25 . STRECK, Lenio Luiz. Diferença entre regras e princípios. In: STRECK, Lenio Luiz. Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito. 2. ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2020. p. 69.
- 26 . STRECK, Lenio Luiz. Diferença entre regras e princípios. In: STRECK, Lenio Luiz. Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito. 2. ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2020. p. 69.
- 27 . STRECK, Lenio Luiz. Diferença entre regras e princípios. In: STRECK, Lenio Luiz. Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito. 2. ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2020. p. 70.
- 28 . BONAVIDES, Paulo. Curso de direito constitucional. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2020. p. 385.
- 29 . MOREIRA, Adilson José. Pensando como um negro: ensaio de hermenêutica jurídica. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 244.
- 30 . CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 426.

- 31 . CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 426.
- 32 . MOREIRA, Adilson José. Tratado de direito antidiscriminatório. São Paulo: Contracorrente, 2020. p. 112.
- 33 . MOREIRA, Adilson José. Tratado de direito antidiscriminatório. São Paulo: Contracorrente, 2020. p. 121.
- 34 . MOREIRA, Adilson José. Tratado de direito antidiscriminatório. São Paulo: Contracorrente, 2020. p. 142.
- 35 . ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019. p. 32.
- 36 . ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019. p. 50.
- 37 . ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019. p. 37-38.
- 38 . ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019. p. 47.
- 39 . ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019. p. 32.
- 40 . ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019. p. 33.
- 41 . MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. Curso de direito constitucional. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. Parte II, Cap. 4, Item 4.12.
- 42 . BONAVIDES, Paulo. Do estado liberal ao estado social. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 40.
- 43 . MOREIRA, Adilson José. Tratado de direito antidiscriminatório. São Paulo: Contracorrente, 2020. p. 269.
- 44 . GOMIDE, Paula Inez Cunha. Prefácio. In: WEBER, Lídia. Laços de ternura: pesquisas e histórias de adoção. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2004. p. 17-18.
- 45 . ESPÍNDOLA, Sandro Pitthan. Filho, qual é a sua raça? Racismo institucional através do Cadastro Nacional de Adoção. 2019. Dissertação (Mestrado) – Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca, Rio de Janeiro, 2019. p. 18.
- 46 . CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento. Processo de adoção. Brasília, DF, 2024a. Disponível em: [www.cnj.jus.br/sna/precadastro.jsp?foco=undefined]. Acesso em: 06.06.2024.
- 47 . CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento. Adoção. Brasília, DF, 2024b. Disponível em: [www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/adocao/]. Acesso em: 15.07.2024.

48 . CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento. Adoção. Brasília, DF, 2024b. Disponível em: [www.cnj.jus.br/programas-e-aco/es/adoacao/]. Acesso em: 15.07.2024.

49 . CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento. Adoção. Brasília, DF, 2024b. Disponível em: [www.cnj.jus.br/programas-e-aco/es/adoacao/]. Acesso em: 15.07.2024.

50 . CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento. Adoção. Brasília, DF, 2024b. Disponível em: [www.cnj.jus.br/programas-e-aco/es/adoacao/]. Acesso em: 15.07.2024.

51 . ESPÍNDOLA, Sandro Pitthan. Filho, qual é a sua raça? Racismo institucional através do Cadastro Nacional de Adoção. 2019. Dissertação (Mestrado) – Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca, Rio de Janeiro, 2019. p. 19.

52 . DEVULSKY, Alessandra. Colorismo. São Paulo: Jandaíra, 2021. p. 15.

53 . ALMEIDA, Sílvio Luiz de. Racismo estrutural. São Paulo: Pólen, 2019. p. 32.

54 . MOREIRA, Adilson José. Tratado de direito antidiscriminatório. São Paulo: Contracorrente, 2020. p. 142.