

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFACIG

**A DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS ADOTADAS OU EM
PROCESSO DE ADOÇÃO: A (IM)POSSIBILIDADE DE
RESPONSABILIZAÇÃO DOS ADOTANTES**

Roberta Aparecida Luiz Torres

Manhuaçu
2021

ROBERTA APARECIDA LUIZ TORRES

**A DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS ADOTADAS OU EM
PROCESSO DE ADOÇÃO: A (IM)POSSIBILIDADE DE
RESPONSABILIZAÇÃO DOS ADOTANTES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no
Curso Superior de Direito do Centro Universitário
UNIFACIG, como requisito parcial à obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Civil

Orientadora: Prof^a Msc. Thaysa Kassis de Faria
Alvim

Manhuaçu
2021

ROBERTA APARECIDA LUIZ TORRES

**A DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS ADOTADAS OU EM
PROCESSO DE ADOÇÃO: A (IM)POSSIBILIDADE DE
RESPONSABILIZAÇÃO DOS ADOTANTES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no
Curso Superior de Direito do Centro Universitário
UNIFACIG, como requisito parcial à obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Civil
Orientadora: Profª Msc. Thaysa Kassis de Faria Alvim

Banca Examinadora

Profª Msc. Thaysa Kassis de Faria Alvim

Profª Msc. Giselle Leite Franklin Von Randow

Profª Msc. Milena Cerqueira Temer

RESUMO

A adoção é um ato irrevogável, no qual uma criança ou um adolescente será adotado por uma família substituta. No entanto, por ser um ato irrevogável, a devolução do adotado não tem amparo legal na nossa legislação vigente, contudo, vem ganhando contornos e apoio da jurisprudência e da doutrina, tendo em vista ser a melhor opção para garantir o melhor interesse do menor e/ou do adolescente. Percebe-se que a devolução acontece quando a família adotiva encontra dificuldades em lidar com a criança, causando-lhe uma dupla rejeição, provocando a perda de uma chance além de causar danos morais e psicológicos. A presente pesquisa teve por objetivo analisar a responsabilidade dos pais em face da devolução do adotado, seja no estágio de convivência ou na adoção plena, bem como os traumas ocasionados ao infante, utilizando-se da revisão bibliográfica para fundamentar o trabalho. Concluiu-se, portanto, que é possível a responsabilização civil do adotante, podendo estes serem obrigados, por exemplo, a pagar alimentos em favor do menor e/ou adolescente, bem como danos morais, tendo em visto o abalo psicológico que perpetrará naquele por toda sua vida.

Palavras-chave: Adoção; Responsabilidade Civil; Devolução do menor; Danos psicológicos.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 FAMÍLIA.....	8
2.1 Guarda	10
2.2 Tutela	11
3 ADOÇÃO	12
3.1 Conceito	15
3.2 Adoção à brasileira	17
3.2.1 Adoção dirigida	17
3.2.2 Adoção homoparental	18
3.2.3 Adoção póstuma	19
3.2.4 Adoção Internacional	19
4 PROCEDIMENTO DA ADOÇÃO	21
4.1 Habilitação para adoção	21
4.2 Cadastro nacional de Adoção	22
4.3 Estágio de convivência	22
4.4 Sentença na ação de adoção e seus efeitos	24
5 DA IDEALIZAÇÃO DA ADOÇÃO	27
5.1 Devolução do adotado	28
6 DA RESPONSABILIZAÇÃO DOS PAIS ADOTIVOS EM CASO DE DEVOLUÇÃO DO MENOR	30
CONSIDERAÇÕES FINAIS	34
REFÊRENCIAS.....	35

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal inovou ao dispor que a família, a sociedade e o Estado devem assegurar ao infante o direito à vida, à convivência familiar, à dignidade, dentre outros. Nesse sentido, o Estatuto da Criança e do Adolescente também garantiu a essa parcela da sociedade o direito de conviver em um ambiente familiar saudável (BRASIL, 1990, *on-line*).

Para o desenvolvimento completo de uma criança, a mesma precisa de amor e compreensão, sendo criada sempre que possível sob a responsabilidades dos pais em um ambiente que lhe seja assegurado amor e segurança moral e material (BRASIL, 1990).

O ideal é a criança permanecer sob os cuidados dos pais, no entanto, existem situações atípicas que para assegurar a integridade física e psicológica da criança, é necessário o distanciamento, provisório ou definitivo, de seus genitores. Quando o distanciamento provisório ou definitivo é realizado, a criança ou o adolescente será inserido em outra entidade familiar, denominada substituta.

Infere-se do entendimento de Galdino Augusto Coelho Bordallo (2019), que a adoção é a modalidade de família substituta mais completa, pois o menor se torna membro da família.

No ordenamento jurídico brasileiro, o instituto da adoção está previsto principalmente no Estatuto da Criança e do Adolescente¹ (BRASIL, 1990).

A adoção acontece quando um indivíduo ou casal trazem um estranho pro seu seio familiar, aceitando-o como filho de forma definitiva e irrevogável. O adotante assume o compromisso de zelar pelo adotado, assumindo o compromisso de educação, proteção e afeto (FARIAS, ROSENVALD, 2015).

A adoção não é um ato de caridade, se trata de um ato de amor. Grande parte das crianças adotadas trazem um passado traumático, o amor dos pais adotivos busca romper os traumas passados, permitindo que essa criança retorne para o seio de uma família e possa, se devolver de forma saudável (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS, 2020).

Os adotantes criam uma visão de que a adoção será um momento alegre, de novas práticas, troca de afetos e construção de laços, no entanto, isso não ocorre de

¹ Art. 39. A adoção de criança e de adolescente reger-se-á segundo o disposto nesta Lei.

forma imediata, podendo trazer dificuldades no convívio familiar (IAMAMOTO, 2003; RIEDE; SARTORI, 2013).

A adoção é um ato irrevogável, no entanto, é comum, quando surgem dificuldades que sequer haviam sido cogitadas, os pais acreditam que a melhor opção seja a devolução do adotado, como se a criança fosse um objeto, não se levando em conta os traumas que isso poderá ocasionar no menor.

Diante disso, surge a seguinte indagação: Os adotantes que devolvem o adotado, poderão ser responsabilizados por tal ato? Poderão ser responsabilizados para o ressarcimento direcionado ao atendimento do menor visando corrigir ou eliminar os danos decorrentes dessa ação?

A presente pesquisa tem por objetivo analisar a responsabilidade dos pais em face da devolução do adotado, seja no estágio de convivência ou na adoção plena, utilizando-se, para tanto, a metodologia da revisão bibliográfica, mediante a análise de legislação, doutrina e jurisprudência sobre o tema.

Por fim, esta pesquisa irá se dividir em quatro capítulos. No primeiro capítulo, a abordagem será sobre a família substituta; no segundo, adoção e seu procedimento legal; no terceiro, a responsabilidade civil sob o enfoque da adoção responsável; e por último, a responsabilidade civil do adotante em caso de devolução do adotando.

2 FAMÍLIA

A Constituição Federal de 1988² (CF/88) e o Estatuto da Criança e Adolescente³ (ECA) dispõe que toda criança e adolescente possui o direito à convivência familiar, pressupõe-se que o ambiente familiar lhe seja o mais seguro possível (BRASIL, 1988; BRASIL, 1990, *on-line*).

O ambiente familiar detém de grande importância na vida do menor, dele advém a primeira base da criança e grande parte das influências. A família é responsável por ensinar, educar, amar e principalmente inserir a criança na sociedade (RIBEIRO; BÉSSIA, 2015).

A família desempenha papel importante na formação de uma criança, trata-se de lugar indispensável para a garantia da sobrevivência e proteção dos menores, desempenha papel decisivo na formação do menor.

Conforme previsto no art. 22 do Estatuto da Criança e Adolescente (ECA)⁴, compete aos pais o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, entende-se que os filhos devem permanecer com os pais. No entanto, existem situações que para resguardar o melhor interesse do menor é necessário o afastamento, definitivo ou provisório de seus pais (BRASIL, 1990; BRASIL, 1995, *on-line*).

Nesse sentido leciona Maciel (2019):

A regra, portanto, é a permanência dos filhos junto aos pais biológicos que devem exercer o poder familiar em sua plenitude. Existem situações, todavia, que, para o saudável desenvolvimento mental e físico do infante, o distanciamento, provisório ou definitivo, de seus genitores biológicos ou civis, é a única solução. Situações outras de afastamento, ainda, são motivadas pelos próprios pais que abandonam a prole à própria sorte (MACIEL, 2019, p.303).

Os motivos que afastam uma criança ou adolescente de sua família são os mais variados possíveis, dentre eles, estão a violência doméstica ou sexual

² Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

³ Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

⁴ Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

realizada pela família biológica, o abandono, a família disfuncional e o vício em substâncias psicoativas (ALVES; CONRADO; FIGUEIREDO, 2020).

De acordo com Richard Pae Kim (2015), família substituta é “aquela na qual alguém maior e capaz acolhe e assiste criança e adolescente, para sua proteção afetiva, material e espiritual” (KIM, 2015).

A colocação em família substituta é uma medida excepcional aplicada à criança e ao adolescente, cabendo à essa família a missão de suprir os encargos relativos à paternidade e à maternidade (MACIEL, 2019).

Pereira (2005) leciona acerca do assunto:

(...) as famílias substitutas e os pais sociais cumprem também a função de suprir o desamparo e abandono, ou pelo menos parte dele, das crianças e adolescentes que não tiveram o amparo dos pais biológicos. Assim, podemos dizer que o ECA, além de ser um texto normativo, constitui-se também em uma esperança de preenchimento e resposta às várias formas de abandono social e psíquico de milhares de crianças (PEREIRA, 2000, p.585).

Infere-se do entendimento de Maciel (2020), que a colocação da criança e do adolescente em família substituta já exista no Código de Menores (Lei n. 6.697/79), não é uma inovação do Estatuto da Criança e do Adolescente (MACIEL, 2020; BRASIL, 1979).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, segue a mesma linha do Código de Menores, pois a colocação do menor em família substituta é uma medida de proteção, vejamos a disposição da lei:

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

(...)

VII - acolhimento institucional;

VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar

IX - colocação em família substituta (BRASIL, 1979, *on-line*).

A colocação em família substituta possui três modalidades, sendo elas: a guarda, tutela e adoção, conforme encontra-se previsto no artigo 28 do Estatuto da Criança e do Adolescente⁵. A família substituta deverá ser um ambiente familiar adequado, esta família deve possibilitar um desenvolvimento justo para o menor,

⁵ Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.

respeitando a liberdade e a dignidade da criança e do adolescente (CURY; GARRIDO,2002). A família substituta assume diversas obrigações com a criança e adolescente, sendo tais obrigações indelegáveis e irrenunciáveis enquanto não for decretada a sua perda ou destituição (BRASIL, 1990, *on-line*).

2.1 Guarda

A guarda é uma das modalidades de família substituta disposta no Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990, *on-line*).

O detentor da guarda assume o compromisso de prestar assistência material, moral e educacional para à criança ou adolescente.

Antes de adentrar nessa modalidade de colocação em família substituta, é necessário fazer uma ressalva, dizendo que essa guarda não é aquela conferida a um dos genitores, mas sim, aquela em que apenas destaca o ônus da guarda e responsabilidade ao detentor da criança (VENOSA, 2019).

A modalidade de colocação em família substituta mediante a guarda, confere ao guardião o direito de se opor aos pais do menor. No entanto, o poder familiar continua pertencendo a estes, ou seja, não há alteração em sua titularidade (SANCHES, 2018).

Nesses termos Silvio Venosa (2019) leciona sobre a guarda, vejamos:

A guarda é a modalidade mais simples de colocação em família substituta; não suprime o poder familiar dos pais biológicos, os quais mantêm seu direito de visita e o dever de prestar alimentos, salvo situação de inconveniência ou impossibilidade assim definida pelo magistrado (VENOSA, 2019, p.296).

A guarda poderá se dar de forma provisória, definitiva, excepcional e instrumental. No entanto, a modalidades excepcional e instrumental não serão objeto da referida pesquisa (GONÇALVES, 2019).

A guarda provisória é aquela conferida no curso do processo de guarda, possui prazo determinado pelo magistrado, sendo de 30 a 90 dias, poderá ocorrer nos processos de tutela e adoção. Já a guarda definitiva, é aquela conferida em sentença judicial (BRASIL, 1990, *on-line*).

Tanto na provisória quanto na definitiva, será expedido termo de compromisso nos autos, conforme infere-se do artigo 32, do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990, *on-line*).

2.2 Tutela

O instituto da tutela está disciplinado nos arts. 1.728 a 1766, do Código Civil, no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código de Processo Civil (BRASIL, 1942; BRASIL, 1995; BRASIL, 2002).

A tutela é o poder conferido a uma pessoa capaz para cuidar de um menor e administrar seus bens, seja como um encargo civil, conferido pela lei, ou em decorrência de suas regras, a uma determinada pessoa, para o fim de dirigir a pessoa dos menores e administrar os seus bens, os quais não se encontram sob o poder familiar de seus pais (RIZZARDO, 2021).

Venosa (2019) leciona sobre o instituto da tutela:

Para assistência e proteção de menores que não estão sob autoridade dos pais, o ordenamento estrutura a tutela, instituto pelo qual uma pessoa maior e capaz é investida dos poderes necessários para a proteção de menor. A tutela é utilizada quando o menor não tem pais conhecidos ou forem falecidos e quando os genitores forem suspensos ou destituídos do pátrio poder (VENOSA, 2019, p.459).

A tutela só poderá ser concedida nas hipóteses previstas no art. art. 1.728 do Código Civil, que dispõe que “Os filhos menores são postos em tutela: I – com o falecimento dos pais, ou sendo estes julgados ausentes. II – em caso de os pais decaírem do poder familiar” (BRASIL, 2002).

3 ADOÇÃO

O instituto da adoção é uma prática milenar, estando presente em praticamente em todos os povos, principalmente para evitar a morte do chefe da família sem descendentes (MENDES, 2011). Não é possível saber ao certo quando ocorreu a primeira adoção, no entanto, os dados mais antigos estão previstos em Êxodo 2:1-10, na Bíblia Sagrada.

Infere-se dos ensinamentos de Madaleno (2019), que a sistematização do instituto teve início entre os povos orientais. O Código de Hamurabi foi o primeiro a tratar sobre a adoção. Segundo ele, a adoção vinha disposta em oito artigos, disciplinando punições severas para aqueles que afrontasse a condição dos pais adotivos (SILVA, 2016; MADALENO, 2019).

Infere-se do entendimento do mesmo autor (2019), que o instituto da adoção também existiu na Grécia Antiga, sendo considerada um ato formal, de cunho religioso contudo, apenas o sexo masculino possuía o direito de adotar, este direito não se estendia ao sexo feminino.

Infere-se do entendimento de Rizzardo (2020), que o instituto se desenvolveu melhor em Roma, possuindo a finalidade de proporcionar filhos a quem não poderia ter.

Na opinião de Marrone (2016), o instituto da adoção só veio a ser regulamentado no Brasil em 1916, com o Código Civil. O Código, a título de exemplo, exigia idade mínima de 50 anos para adoção (BRASIL, 1916).

O instituto da adoção sofreu bastante crítica devido sua rigidez, sendo praticamente impraticável, como descreve Hugo Nigro Mazzili (1990):

Com as excessivas exigências originariamente previstas no Código Civil de 1916, estava fadada a ser instituto sem a penetração esperada (somente o maior de cinquenta anos, sem descendentes legítimos ou legitimados, poderia adotar, e desde que fosse pelo menos dezoito anos mais velho que o adotado, conforme arts. 368 e segs.) (MAZZILI, 1990, p.1).

A idade mínima de cinquenta anos estabelecida pelo Código de 1916 foi um grande impedimento para que a adoção alcançasse uma relevância na sociedade, tendo, inclusive, sustentado movimentos para fins de modificar suas disposições legais (VILELA, 2016).

Infere-se das palavras de Madaleno (2019), que a pioneira no movimento foi a ex-Ministra da Educação Ester Figueiredo Ferraz, juntamente com outros políticos, surgindo desse esforço a Lei nº 3.133, de 08 de maio de 1956, que alterou a idade mínima do adotante para 30 anos e não mais 50 anos. Venosa (2019), entende que a Lei nº 3.113/1956 foi muito importante na legislação da adoção no Direito Brasileiro (BRASIL, 1956; VENOSA, 2019; MADALENO, 2019).

Em 2 de junho de 1965, foi promulgada a Lei nº 4.655, que veio atribuir nova feição à adoção, criou-se a legitimação adotiva, onde era atribuído ao filho adotivo, direitos e garantias, praticamente iguais ao filho sanguíneo. Infere-se do entendimento de Venosa (2019), que a legitimação adotiva estabelecia um vínculo profundo entre o adotante e adotado. Trata-se de um ato irrevogável e fazia cessar o vínculo de parentesco com a família natural (BERENICE, 2021).

No entanto, devido o formalismo para a legitimação, não houve grande utilidade (RIZZARDO, 2019).

Nicoli de Souza Marrone (2000) leciona sobre a legitimação adotiva, vejamos:

Em 1965 a Lei n.º 4.655 introduziu a denominação da legitimação adotiva, pela qual era possível a adoção de menores até sete anos de idade que tivessem destituído o pátrio poder dos seus pais biológicos e que mantivessem uma relação com os pais adotivos por pelo menos 03 anos, considerado como período de adaptação (MARONE, 2020, p. 1).

Posteriormente, em 1979, com a Criação do Código de Menores, instituído pela Lei nº 6.697 de 1979, houve a revogação da legitimação adotiva substituindo-a em dois tipos: a adoção simples e a plena.

Silvio Venosa doutrina sobre a substituição da legitimação pela adoção plena, segundo o autor, os institutos possuem características praticamente idênticas, vejamos:

O Código de Menores, Lei nº 6.697/79, substituiu a legitimação adotiva pela adoção plena, com quase idênticas características. Por um período, portanto, tivemos em nosso sistema, tal como no direito romano, duas modalidades, adoção plena e adoção simples. Esta última mantinha em linhas gerais os princípios do Código Civil. A adoção plena, que exigia requisitos mais amplos, por outro lado, inseria o adotado integralmente na nova família, como se fosse filho biológico. O assento de nascimento era alterado, para que não fosse revelada a origem da filiação, substituindo-se os nomes dos avós (VENOSA, 2019, p.299).

A adoção simples era reservada aos menores em situação irregular, necessitando de autorização judicial para ser deferida, poderia ser revogada a qualquer momento. O vínculo era limitado somente ao adotante e adotado. Já a adoção plena era bastante parecida com a legitimação adotiva, o adotando integrava totalmente à família do adotante, rompendo o vínculo com a sua família natural, assegurando direitos sucessórios ao adotando.

Nesse sentido Antônio Chaves (1983), citado por Rizzado (2019), leciona sobre a adoção plena:

Decretada a adoção plena, será expedido mandado para o registro da sentença e o cancelamento do registro original do adotado, nele consignando-se todos os dados necessários, conforme o disposto nos arts. 35 e 36 [...] Os vínculos de filiação e parentesco anteriores cessam com a inscrição. A adoção plena atribui a situação de filho ao adotado, desligando-o de qualquer vínculo com pai e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais (RIZZADO, 2019, p.462).

Em 1988, com a promulgação da Constituição Federal, consagrou-se o princípio da proteção integral concedendo direitos idênticos aos filhos e proibindo quaisquer designações discriminatórias, eliminando qualquer distinção entre adoção e filiação (DIAS, 2021, p.328).

A respeito disso, o art. 227, § 6º, da referida Constituição, dispõe que “os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação” (BRASIL, 1988, *on-line*).

Antes da Constituição Federal da República vigorava no ordenamento jurídico brasileiro a doutrina da situação irregular sendo substituta pela doutrina da proteção integral. A doutrina da proteção integral foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro através do artigo 227 da Constituição Federal⁶ (FERREIRA, *on-line*).

Após dois anos, foi promulgado o Estatuto da Criança e do Adolescente, com o intuito de trazer maior proteção a essa parte da população, bem como implementar a doutrina da proteção integral, prevista na Carta Constitucional.

O Estatuto da Criança e do Adolescente trouxe uma nova sistemática para a adoção de crianças e de adolescentes. Passou a existir dois regramentos: a adoção

⁶ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

regida pelo ECA, restrita a crianças e adolescentes e promovida judicialmente, e a adoção de maiores de 18 anos, regulada pelo Código Civil de 1916 e instrumentalizada por meio de escritura pública (BORDALLO, 2019).

A partir de 2002, com a vigência do atual Código Civil houve a extinção das duas espécies de adoção elencadas acima. Hoje, existe apenas uma modalidade de adoção no ordenamento jurídico brasileiro (BRASIL, 2002).

Bordallo (2019), escreve sobre o regime jurídico único para adoção previsto no Código Civil de 2002, vejamos:

Com o advento do Código Civil de 2002 passamos a ter um regime jurídico único para a adoção: o judicial. O art. 1.623 do Código Civil dispõe que, qualquer que seja a idade do adotando, será judicial o processo para adoção. Como o Código Civil de 2002 trazia capítulo que disciplinava o instituto da adoção, repetindo, inclusive, alguns artigos do Estatuto da Criança e do Adolescente, não se podia tratar da adoção sem que se aplicassem os dois diplomas legais. Não havia nenhuma incompatibilidade entre o Código Civil e o ECA, até mesmo porque, ao lerem as justificativas apresentadas para as emendas realizadas ao capítulo do CC que tratava da adoção, verificava-se que traziam como justificativa a necessidade de adaptação do texto do Código ao do Estatuto. O Estatuto da Criança e do Adolescente era muito mais minucioso do que o Código Civil (BORDOLLO, 2019, p.380).

Em 2009, foi aprovada a Lei Federal nº 12.010 de 03 de agosto de 2009 que alterou vários dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente.

3.1 Conceito

O instituto da adoção confere a alguém o estado de filho. A filiação decorrente da adoção dá-se o nome de parentesco civil, pois desvincula-se do laço de consanguinidade, sendo parentesco constituído pela lei, criando uma nova situação jurídica, uma nova relação de filiação.

A adoção ocorre quando um casal deseja trazer um indivíduo estranho para seu núcleo familiar, aceitando-o como filho de forma definitiva e irrevogável.

Nesse sentido é o posicionamento de Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Faria 2015:

Contemporaneamente, a adoção está assentada na ideia de se oportunizar a uma pessoa humana a inserção em núcleo familiar, com a sua integridade efetiva e plena, de modo a assegurar a sua dignidade, atendendo às suas necessidades de desenvolvimento da

personalidade, inclusive pelo prisma psíquico, educacional e afetivo (FARIAS, ROSENVALD, 2015, p 908).

Para Pontes de Miranda (1977), “adoção é o ato solene pelo qual se cria entre o adotante e o adotado relação fictícia de paternidade e filiação” (MIRANDA, 1977, p.177).

Já Maria Helena Diniz (2020), conceitua adoção da seguinte maneira, vejamos:

Adoção é o ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha” (DINIZ, 2020, 416).

Embora existia grande diversidade de conceitos do referido instituto, todos os autores lhe reconhecem o caráter de ficção jurídica (GONÇALVES, 2019).

Entende-se que adotante assume o compromisso de cuidar com amor, carinho e principalmente assegurar os interesses do adotando, pois assume por vontade própria o papel de pai ou de mãe.

A adoção é um ato de amor, não possui ligação com o sangue, possui ligação apenas com os sentimentos das partes de conviverem e construir uma família (TJMG, 2020, *on-line*).

Dessa forma, entende-se que a adoção é um gesto de amor, de uma pessoa que resolve trazer um estranho para seu lar, cuidando, amando e educando da melhor maneira possível.

Assim é o entendimento de Farias e Rosenvald (2015), vejamos:

Por certo, a adoção se apresenta como muito mais do que, simplesmente, suprir uma lacuna deixada pela Biologia. É a materialização de uma relação filiatória estabelecida pela convivência, pelo carinho, pelos conselhos, pela presença afetiva, pelos ensinamentos..., enfim, pelo amor (FARIAS, ROSENVALD, 2015, p. 909).

A adoção atribui ao adotado a condição de filho para todos os efeitos, sendo vedada qualquer discriminação (BRASIL, 1988).

A adoção é um ato jurídico irrevogável e excepcional conforme o previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente e comporta diversas espécies (BRASIL, 1990).

3.2 Adoção à brasileira

Adoção à brasileira é aquela no qual alguém registra filho alheio como se fosse próprio, não observando as formalidades legais. A referida modalidade de adoção não é regulamentada pelo ordenamento jurídico brasileiro (MADALENO, 2019). Maria Berenice Dias (2021) leciona sobre esta modalidade de adoção:

Há uma prática disseminada no Brasil - daí o nome “adoção à brasileira”. É quando o marido ou companheiro registra em seu nome o filho da esposa ou companheira, como se fosse filho dele. O termo é criticado por alguns, pois esta adoção é considerada crime pelo Código Penal. Assim, dizer que uma adoção é feita à moda brasileira conduziria à ideia de crime, se estaria dizendo nas entrelinhas de que só brasileiros fariam este tipo de adoção”(DIAS, 2021, p.344).

Conforme explicado com maestria por Dias (2021), a prática da adoção à brasileira é tipificada como crime contra o estado de filiação, estando prevista no artigo 242 do Código Penal ⁷ (BRASIL, 1940, *on-line*).

Por mais que seja considerada uma prática ilegal, a referida modalidade de adoção é muito utilizada, devido sua praticidade e rapidez, e principalmente por não passar por processo judicial (NASCIMENTO, 2020).

3.2.1 Adoção dirigida

Nessa modalidade de adoção, a genitora escolhe uma pessoa para criar o seu filho. Ocorre quando a mãe percebe que não tem condições para criá-lo, trata-se de um ato de amor, pois a genitora renuncia o seu próprio filho para lhe garantir uma vida mais confortável (DIAS, 2021).

Rolf Madaleno (2020) leciona sobre essa modalidade de adoção:

Adoção intuitu personae é aquela em que os pais dão consentimento para a adoção em relação a determinada pessoa, identificada como pessoa certa ou para um casal específico, estando presentes os demais pressupostos para a adoção. Portanto, os pais biológicos

⁷ Art. 242 - Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil: Pena - reclusão, de dois a seis anos.

intervêm nessa modalidade de adoção, concorrendo para a escolha da família adotante, porque essa aproximação entre os pais biológicos e os adotantes já vinha sucedendo, provavelmente, durante todo o período da gestação, ou porque mantinham vínculos de amizade e confiança com os adotantes indicados (MADALENO, 2020, p.1157).

Trata-se de uma modalidade de adoção direta entre as partes, no entanto, essa prática possui a tendência de não ser aceita no ordenamento jurídico brasileiro (DIAS, 2021).

Essa modalidade de adoção pode ser muito dolorosa para as partes, principalmente para a criança ou adolescente pois ao tomar conhecimento do fato, o Ministério Público pede a busca e apreensão do menor, retirando-o do seu lar e levando-o para um abrigo institucional para ser adotada por uma pessoa inscrita no Cadastro de Adoção, o que muitas vezes não ocorre (DIAS, 2021).

3.2.2 Adoção homoparental

O Estatuto da Criança e do Adolescente no seu art. 42⁸, concede a possibilidade de homossexuais adotarem unilateralmente uma criança ou adolescente (BRASIL, 1990, *on-line*). Essa modalidade de adoção vem sendo deferida nos últimos anos. No entanto, existia grande resistência em conceder a adoção homoparental conjunta, pois parte da população considera esse tipo de adoção um absurdo pois afrontaria os bons costumes (MAIA;CALVANTE,2015).

Infere-se do entendimento de Dias (2021), que não há impedimento legal para o indeferimento da adoção homoparental conjunta. No entanto, é preciso que os adotantes possuam motivos legítimos e principalmente resguarde o melhor interesse da criança. Nesse sentido leciona sobre a adoção homoparental:

O tema ainda divide opiniões, mas não existe obstáculo à adoção por homossexuais. As únicas exigências para o deferimento da adoção são que apresente reais vantagens para o adotado e se fundamente em motivos legítimos (ECA 43). Em um primeiro momento, gays e lésbicas se candidatavam individualmente à adoção, não sendo questionado se mantinham relacionamento homoafetivo. Assim, não era feito o estudo social com o parceiro, o que tornava a habilitação deficiente e incompleta, deixando de atentar aos prevalentes interesses do adotando (DIAS, 2021, p. 358).

⁸ Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.

Em 2011, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento conjunto ADPF 132/RJ e ADI 4277/DF, cujo relator foi o Min. Carlos Ayres Britto, reconheceu como união estável as uniões homoafetivas, concedendo, a estas uniões, os mesmos direitos concedidos àquelas heterossexuais, portanto, os casais homossexuais também possuem o direito de adotar.

Antes mesmo do reconhecimento da União Estável para homossexuais, o Superior Tribunal de Justiça já vinha admitido a adoção homoparental conjunta (STJ, 2010, *on-line*).

3.2.3 Adoção póstuma

Essa modalidade de adoção está prevista no § 6º do art. 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente ⁹ (BRASIL, 1990, *on-line*). É aquela em que o adotante falece no curso procedimento, antes de ser proferida a sentença, trata-se de uma exceção à regra geral (VENOSA, 2019).

Nesse sentido é o posicionamento de Maria Berenice Dias (2021):

A adoção post mortem é efetivada como uma exceção à regra, cujos efeitos da sentença retroagem ao momento da morte do adotante, e destarte assegura todos os vínculos originados da adoção, inclusive com relação ao direito sucessório do adotando. Usualmente os efeitos da adoção só se operam depois do trânsito em julgado da sentença constitutiva da adoção, mas, por exceção, como visto, na hipótese de falecimento do adotante no curso do processo de adoção, a sentença terá efeito *ex tunc*, retroativo à data do óbito, e não à data da sentença (DIAS, 2021, p.362).

É necessário ressaltar que adoção póstuma não se confunde com ação declaratória de filiação socioafetiva post mortem. A primeira possui efeito constitutiva e a última possui efeito apenas declaratória (DIAS, 2021).

Defere-se do entendimento de Madaleno (2019), que a adoção póstuma atende o melhor interesse da criança.

3.2.4 Adoção Internacional

Extraí-se da Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009, que adoção internacional é aquela na qual a pessoa ou casal postulante é residente ou domiciliado fora do

⁹ Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.

§ 6 ºA adoção poderá ser deferida ao adotante que, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença

Brasil. Percebe-se que não é a nacionalidade dos postulantes que irá definir a adoção como internacional, o que a define é a residência ou domicílio do postulante no exterior (BRASIL, 2009).

A adoção por estrangeiros possui caráter extremamente excepcional, conforme previsto artigo 31 do ECA, “a colocação em família substituta estrangeira constitui medida excepcional, somente admissível na modalidade de adoção” (BRASIL, ECA, 2020).

Nesse seguimento leciona Rolf Madaleno (2019):

O envio de crianças brasileiras para o exterior somente é permitido quando houver autorização judicial. Desse modo, na adoção por pessoa residente ou domiciliada fora do país, aspecto que traz a maior esfera de problemas nessa matéria, nunca será dispensado o estágio, que será cumprido no território nacional, com duração mínima de 30 dias (art. 46, § 3º) (MADALENO, 2019, p. 304).

O magistrado só poderá deferir a adoção internacional quando esgotar todas as possibilidades de colocação da criança ou adolescente em família substituta brasileira (BRASIL, 1990).

A adoção internacional pode ser grande valia para crianças e adolescentes. No entanto, não conta com aprovação absoluta entre os juristas, pois é mais suscetível a fraudes e ilicitudes (VENOSA, 2019).

Nessa lógica ensina Dias:

A adoção internacional não conta com a unânime aprovação da comunidade jurídica, havendo aqueles que a condenam pelas mais diferentes razões, muitas vezes ligadas ao envio de crianças ou adolescentes para o exterior para a exploração da prostituição infantojuvenil; para serem utilizados em trabalhos forçados e em produções pornográficas (DIAS, 2016, p 488).

Diante todo exposto, entende-se que a adoção internacional é uma medida totalmente excepcional, o magistrado só poderá deferi-la depois de esgotadas todas as possibilidades de colocação da criança ou adolescente em família substituta brasileiro.

No próximo capítulo será realizado uma análise dos passos para adoção, bem como efeitos jurídicos.

4 PROCEDIMENTO DA ADOÇÃO

Seja a adoção de criança ou adolescente, seja a adoção de adulto, é necessário um processo judicial, eliminando-se, totalmente, de nosso sistema, a adoção por ato contratual.

Para tanto, necessário, então, seguir um procedimento legal, na forma do abaixo descrito:

4.1 Habilitação para adoção

Primeiramente, é necessário mencionar que idade mínima para se habilitar à adoção é de 18 anos, independentemente do estado civil, desde que seja respeitada a diferença de 16 anos entre quem deseja adotar e a criança a ser acolhida, tudo, na forma do que dispõe o art. 42¹⁰ do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990; CNJ, 2019, *on-line*).

O procedimento de habilitação para adoção é de jurisdição voluntária. A competência é da Vara da Infância e da Juventude e não há necessidade de contratação de advogado para realizar tal procedimento (DIAS, 2021).

Infere-se do site do Conselho Nacional de Justiça, que o primeiro passo para quem deseja adotar é comparecer ao Fórum ou a Vara da Infância de sua cidade, portando uma série de documentos, para requerer a sua habilitação para adoção (CNJ, 2019, *on-line*).

O Estatuto da Criança e Adolescente dispõe acerca da petição inicial para o pedido de habilitação, vejamos:

Art. 197-A. Os postulantes à adoção, domiciliados no Brasil, apresentarão petição inicial na qual conste: I - qualificação completa; II - dados familiares; III - cópias autenticadas de certidão de nascimento ou casamento, ou declaração relativa ao período de união estável; IV - cópias da cédula de identidade e inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas; V - comprovante de renda e domicílio; VI - atestados de sanidade física e mental; VII - certidão de antecedentes criminais; VIII - certidão negativa de distribuição cível (BRASIL, 1990).

Logo após os documentos serão autuados pela Secretária da Vara da Infância posteriormente serão encaminhados ao Ministério Público para análise e o

¹⁰ Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.

prosseguimento do processo. Após será realizado uma avaliação por uma equipe interprofissional, conforme dispõe o art. 197-C do Estatuto da Criança e do Adolescente ¹¹, bem como o casal deverá participar de programa de preparação para adoção (BRASIL, 1990).

Posteriormente, após manifestação do Ministério Público, o pedido de habilitação será analisado pelo magistrado competente, deferido o pedido o postulante é inscrito no Cadastro Nacional de Adoção, conforme disposto no 50 do ECA (BRASIL, 1990).

4.2 Cadastro nacional de Adoção

O Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 50¹², dispõe que a autoridade judiciária mantenha em cada comarca, um registro atualizado de crianças e adolescentes que estão em condições de serem adotados e um outro cadastro de pessoas interessadas na adoção (BRASIL, 1990).

Infere-se do entendimento de Rossato e Lépore (2010), que o cadastro nacional de adoção possibilita a rápida identificação de menores institucionalizados, bem como permite a troca de informação entre comarcas.

4.3 Estágio de convivência

Infere-se do art. 46, do Estatuto da Criança e do Adolescente¹³, que na adoção de criança ou adolescente será realizado estágio de convivência com o adotando, com prazo máximo de 90 dias, podendo ser prorrogado uma vez por igual período (BRASIL, 1990).

O estágio de convivência tem por finalidade verificar as condições do adotante e da adaptação do adotando, devendo ser acompanhando por equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude (BORDALLO, 2019).

¹¹ Art. 197-C. Intervirá no feito, obrigatoriamente, equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, que deverá elaborar estudo psicossocial, que conterà subsídios que permitam aferir a capacidade e o preparo dos postulantes para o exercício de uma paternidade ou maternidade responsável, à luz dos requisitos e princípios desta Lei.

¹² Art. 50. A autoridade judiciária manterá, em cada comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção

¹³ Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso.

Defere-se dos ensinamentos de Dias (2021), que o estágio de convivência possibilita adaptar a convivência do adotando com o novo lar que será inserido, bem como poderá confirmar a vontade de adotar e ser adotado.

Bordallo (2019) leciona sobre a importância do estágio de convivência, vejamos:

O estágio de convivência é o período de avaliação da nova família, a ser acompanhado pela equipe técnica do juízo, com o intuito de verificar-se quanto à adaptação recíproca entre adotando e adotante. Esta aferição se faz extremamente necessária, pois não basta que o adotante se mostre uma pessoa equilibrada e que nutre grande amor pelo próximo, uma vez que breve e superficial contato nas dependências do juízo não garante aquilatarem-se as condições necessárias de um bom pai ou boa mãe. Indispensável a realização de acompanhamento do dia a dia da nova família, a fim de ser verificado o comportamento de seus membros e como enfrentam os problemas diários surgidos pela convivência. O § 4º do art. 46 da Lei n. 8.069/90 (acrescido pela Lei n. 12.010/2009) dispõe, de forma expressa, da necessidade de que o estágio de convivência seja acompanhado por equipe interprofissional (BORDALLO, 2019, p.434).

Para que seja iniciado o estágio de convivência, deve o adotante requerer a concessão da guarda provisória do adotando, com base no art. 33, § 1º, do ECA¹⁴(BRASIL, 1990).

No entanto, como nem tudo são flores, tem sido verificado inúmeros problemas no transcurso do estágio de convivência, alguns estão relacionados com violência contra o adotando (RODRIGUES, 2015).

Sobre os problemas durante o estágio de convivência, BORDALLO (2019) esclarece:

Temos verificado a ocorrência de inúmeros problemas entre adotantes e adotandos no transcurso do estágio de convivência, a maior parte deles causados por aqueles, culminando com prática de atos de violência contra crianças, onde se faz necessária a retirada do adotando da companhia do adotante (BORDALLO *in* MACIEL, 2013, p. 313).

A violência contra o adotando não é o único problema existente no estágio de convivência. Não são raras as vezes que os adotantes comparecerem a Vara da

¹⁴ Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

Infância para devolver a criança ou adolescente, pois não possuem mais interesse nela (MACIEL, 2019).

Contudo, quando essa devolução ocorre no início do estágio de convivência porque não houve adaptação entre o adotante e adotando, poderá ser considerada normal, conforme exposto abaixo:

A hipótese em que ocorre a devolução do adotando porque não houve adaptação entre os membros da família que estava se formando é comum. Neste caso, necessária uma avaliação da equipe do juízo e, sendo constatada que, de fato, a adaptação não se deu, a devolução ocorrerá, sem que haja nenhuma repercussão para a vida dos adotantes, salvo a sensação de frustração que ocorre com o fim de um relacionamento, o mesmo se dando para o adotando, que será submetido aos necessários acompanhamentos psicossociais. Ressaltamos que só podemos aceitar como “normal” esta devolução do adotando quando o estágio de convivência ainda se encontrar em seu momento inicial (BORDALLO, 2019, p.438).

No estágio de convivência cria-se expectativas para o adotante e principalmente para o adotando, quando o magistrado o defere, os adotantes e o adotando já se conhecem, já estão em uma fase de convivência mais intensa, devido essa convivência mais intensa é autorizado o estágio de convivência, se dando através de guarda provisória, em que o adotando conviverá na companhia dos adotantes.

Em não raras as vezes, o adotando é devolvido para o Estado sem nenhuma justificativa plausível e, para piorar é devolvido depois de um grande período do estágio de convivência.

Entende-se que quando mais tempo a criança ou adolescente passam no estágio de convivência, maior será o vinculado criado com os adotantes, o fato de ser devolvido provoca no menor a sensação de que está sendo rejeitado mais uma vez, podendo-se concluir que a devolução do adotando no curso do estágio de convivência é uma forma de violência para com adotando (BORDALLO, 2019).

4.4 Sentença na ação de adoção e seus efeitos

A sentença que concede a adoção tem cunho constitutivo. Quando prolatada a sentença de adoção, opera-se simultaneamente a extinção do poder familiar anterior (VENOSA, 2019).

Após o trânsito em julgado da mencionada sentença, será inscrita no Cartório do Registro Civil, será cancelado o registro original do adotando, não poderá existir menção quanto à modificação, porém os dados permanecerão disponíveis para eventual requisição por autoridade judiciária.

Com a adoção, institui-se o vínculo jurídico de parentesco produzindo uma serie de efeitos. Os efeitos são de duas espécies: pessoais e patrimoniais.

Os efeitos pessoais dizem respeito à relação de parentesco entre adotando, adotante e a família deste. O vínculo constituído não será apenas com o adotante, mas também com toda a sua família.

Defere-se dos ensinamentos de Bordallo (2019), que são três efeitos pessoais: a) primeiro efeito pessoal diz respeito à atribuição mesmos direitos e deveres de qualquer outro filho ao adotado, não é admitido no ordenamento jurídico brasileiro discriminação entre os filhos; b) o segundo efeito de ordem pessoal é o impedimento matrimonial, conforme menciona Galdino Augusto Coelho Bordallo (2019):

A mesma preocupação ética existente para com os impedimentos decorrentes do parentesco biológico se estende ao parentesco civil. Se há impedimento de casamento nas relações de parentesco biológicas, o mesmo há que ocorrer nas relações de parentesco adotivas, em face do princípio da igualdade já mencionado. Este impedimento tem de ser aplicado à adoção, sob pena de subverter-se a essência e a finalidade do instituto (BORDALLO, 2019, 442).

c) O terceiro efeito de ordem pessoal decorre da adoção dos patronímicos do adotante, conforme dispõe o art. 47, § 5º, do ECA¹⁵ (BRASIL, 1990).

Já os efeitos patrimoniais dizem estão ligados com os alimentos e a sucessão. O adotante assumirá o compromisso de sustentar o adotado e caso, deixe de prover para subsistência do filho, este fará jus ao recebimento de alimentos. E quando o adotante falecer o adotado terá direito a sucessão de seus bens (BRASIL, 2002).

A adoção é irrevogável, a referida característica existe para garantir o melhor interesse da criança. O menor não pode ser suscetível as variações comportamentais e de desejo dos adotantes (GAMA,2003).

¹⁵ Art. 47. O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão.

§ 5 ºA sentença conferirá ao adotado o nome do adotante e, a pedido de qualquer deles, poderá determinar a modificação do prenome.

A Juíza de Direito, Anna Luiza Campos Lopes Soares, leciona sobre a irrevogabilidade da adoção, vejamos:

A adoção é ato que, uma vez perfectibilizado, não se desfaz. É dizer, uma vez concluída a adoção, com atribuição definitiva do estado de filho aos adotante, não se revoga tal decisão nem se desfaz tal status (SOARES, 2017, *on-line*).

Sobre o tema, Gama (2003):

Verifica-se, inclusive, que a irrevogabilidade gera duas consequências que atendem aos interesses das pessoas envolvidas em relação à segurança jurídica e especialmente relacionada aos vínculos jurídico-familiares: a) a impossibilidade de o adotante desfazer, por vontade e iniciativas próprias, a adoção que ele mesmo desejou que fosse constituída; b) a mesma impossibilidade de o adotado também revogar a adoção, ainda que tenha sido adotado quando era criança ou adolescente, o que também preserva os direitos dos adotantes (GAMA, 2003, p. 577).

Diante todo exposto, entende-se que a criança ou adolescente não poderá ser devolvida, pois a adoção é ato irrevogável.

5 DA IDEALIZAÇÃO DA ADOÇÃO

Infere-se do entendimento Jane Elisabete Riede e Giana Lisa Zanardo Sartori (2013), que grande parte dos casais que estão no Cadastro Nacional de Adoção, são casais que possuem dificuldade ou são impossibilitados de gerar filhos, diante disso resolvem recorrer à adoção, muitas vezes a criança é colocada na posição de herói-salvador (RIEDE; SARTORI, 2013).

A adoção costuma ser movida por amor, contudo existem casos que essa surge para suprir uma lacuna existente na vida do adotante ou para que esse se sinta igual a outras pessoas, são motivos que levam os indivíduos a buscar a adoção e, nesses casos, existe uma idealização da adoção, a ideia de que a vida será perfeita depois que tiverem um filho em sua companhia (IAMAMOTO, 2003).

A grande maioria das crianças abrigadas e disponíveis para adoção são crianças sofridas, pois já foram violentadas fisicamente ou psicologicamente por seus pais, abandonadas, ou foram colocadas em situação de risco (ABOBOREIRA, 2011).

Tanto os adotantes quanto os adotandos criam expectativas em relação a adoção. Nesse sentido leciona Riede e Sartori (2013):

Expectativas são criadas quando se pensa em adotar uma criança, tanto pelos pretensos pais quanto pelo adotado; essas ilusões podem levar a decepções que acarretarão infelicidades entre as partes (RIEDE;SARTORI, 2013, p.147).

Infere-se do entendimento de Marmit (1993), que é necessário que o adotante entenda que a criança sofre no processo de adoção, existe um grande período de adaptação ao novo lar, e principalmente as regras dessa família. Por mais que a criança se esforce para se encaixar na família adotiva, poderão haver momentos difíceis.

A idealização do instituto da adoção é extremamente comum, no entanto, conforme exposto acima, a idealização pode ocasionar infelicidade das partes. A criança vive com o medo de não agradar, todas suas ações são para não

decepcionar o adotante. Já para os adotantes a idealização se frustra quando percebem que o cenário perfeito não existe (FREIRE, 2001).

Quando o adotando não consegue alcançar o esperado pelo adotante, poderá sofrer uma injusta devolução por parte deste.

5.1 Devolução do adotado

Conforme exposto, os adotantes costumam idealizar a adoção, o que poderá ocasionar o seu fracasso e, infelizmente, a devolução da criança ou adolescente ao abrigo institucional.

A devolução do adotando/adotado costuma ocorrer em vários momentos do processo de adoção: no começo do estágio de convivência, meses depois ou, até anos depois e poderá ocorrer após a prolação da sentença (RODRIGUES, 2015).

Os motivos para devolução da criança ou adolescente são os mais variados, a não adaptação é um dos principais. Contudo, esse não é o único motivo existente, há casos de devolução pela chegada de um filho biológico, comportamento da criança, cor da pele e etc.

Infere-se dos ensinamentos de Riede e Sartori (2013), que por mais que seja um sonho da criança ser adotada, quando esta é direcionado a uma família adotiva surgem dúvidas, inseguranças e medo de não se encaixar na nova família. A criança poderá resistir a adoção, se tornando agressiva, apreensiva, distante por medo de apegar-se a essa nova família e depois perdê-la. Assim, começa a surgir os primeiros problemas, e se os adotantes não estiverem realmente preparados para a adoção, preferem desistir alegando culpa do infante.

Existem situações em que o casal adota pois não consegue ter filhos, então encontra na adoção um meio para alegrar sua vida. Ocorre que, depois de um tempo, o casal consegue ter filhos biológicos e, em determinados casos, enxerga a criança adotada como um peso, pois o papel do filho adotivo era unicamente suprir a falta do biológico (LEVY; PINHO; FARIA, 2009).

Infere-se do entendimento de Rodrigues (2015), que existem situações em que devolução ocorre por motivos sérios e de gravidade incontestável, como por exemplo, o filho adotivo que coloca em risco a vida da irmã mais nova. No entanto, entende-se que a devolução da criança mesmo em situações graves não é a

solução adequada, pois os filhos biológicos também apresentam dificuldades e não há a opção de devolução. Os filhos sejam adotivos ou biológicos não são objetivos para ser trocados ao apresentar defeitos (SOUZA apud FERREIRA, 2014).

Infere-se do entendimento de Maciel (2019), que a devolução do adotando/adotado para o abrigo institucional é uma violência para com este.

Conforme bem exposto por Riede e Sartori:

Devolução” oficializada é uma experiência que reproduz o estado de duplo abandono, com consequência de difícil reparação, por isso a necessidade da mais absoluta transparência em todo o trâmite do processo” (RIEDE; SARTORI, 2013, p.7).

A criança devolvida traz consigo traumas ainda maiores, apresenta sentimento de culpa, falta de empatia, dificuldade de socializar. Os danos causados pela devolução são severos.

Nesse sentido, Souza (2012) ensina que:

Desenvolve comportamento hostil como um meio de defesa, fica indiferente, preguiçosa, fria, dura, pois estará revivendo o trauma inicial de separação dos seus pais consanguíneos. Não confia no adulto e apresenta baixo desenvolvimento físico e cognitivo. Aprende a “fingir” para disfarçar seus verdadeiros sentimentos. A devolução é um dano inesquecível. Algumas crianças devolvidas apresentam quadros depressivos, ficam sem dormir e se alimentar, se castigando, chorando, se culpando. A criança é o lado mais fraco da história, é vulnerável. Se devolvido, haverá revolta e a esperança será assassinada (SOUZA, 2012, p. 41).

A adoção é irrevogável, possui tal característica para garantir os mesmos direitos aos filhos biológicos e adotivos, sendo vedado qualquer forma de discriminação. No entanto, a mencionada característica vem sendo constantemente contrariada em decorrência da devolução dos filhos adotivos ao Estado.

Diante disso, surge a seguinte indagação: Os adotantes que devolvem o adotado, poderão ser responsabilizados por tal ato? Poderão ser responsabilizados para o ressarcimento direcionado ao atendimento do menor visando corrigir ou eliminar os danos decorrentes dessa ação?

6 RESPONSABILIZAÇÃO DOS PAIS ADOTIVOS EM CASO DE DEVOLUÇÃO DO MENOR

Após o transitado em julgado a adoção se torna irrevogável, a criança adotada passará a ser filho legítimo do adotante e terá todos os direitos e deveres de um filho biológico, conforme dispõe o princípio da não discriminação entre os filhos (BRASIL, 1990).

A adoção, na maioria das vezes se apresenta de forma positiva para o adotado, pois lhe será garantido uma família que o ame, proteja, eduque, zele pelo seu bem-estar. Contudo, é frequente a devolução do infante pelos pais adotivos, esta devolução lhe causa um sentimento de duplo abandono (RIBEIRO, 2020).

Antes de analisar a possibilidade de responsabilização civil do adotante em que devolve o adotado, após o trânsito em julgado, é necessário destacar que a adoção é precedida pelo estágio de convivência, momento em que se verifica a adaptação entre as partes, é um período de avaliação (BORDALLO *in* MACIEL, 2019).

O estágio de convivência possibilita adaptar a convivência do adotando com o novo lar que será inserido, bem como poderá confirmar a vontade do adotante em adotar e do adotando em ser adotado. A devolução ocorrida no estágio de convivência provoca no infante duplo abandono, lhe causando um sentimento de frustração, pois acreditava que poderia ser adotado.

Infere-se do entendimento de Bordallo (2019), que a responsabilização do adotante em caso de devolução do adotando no estágio de convivência deve ocorrer apenas nos casos que esteja caracterizado abuso de direito.

Nesse sentido doutrina Silvio Rodrigues (2002):

cada caso de devolução tem peculiaridades que tornam ímpar, e atinge a criança ou o adolescente de variadas maneiras. Esse processo de retorno da criança ou do adolescente à instituição acolhedora será acompanhado pela equipe interprofissional, que avaliará as consequências que esse retorno ao abrigo causou no

adotando, sendo possível que a atitude tomada pelos adotantes, embora sem infringir a lei, fuja da finalidade social a que se destina, caracterizando o abuso de direito, que é considerado ilícito pelo art. 187 do Código Civil, e que provavelmente resultará em danos morais para o adotante (RODRIGUES, 2002, p.15).

Portanto, entende-se que o menor devolvido no estágio de convivência sofre um prejuízo moral, pois ocorre o efeito de dupla abandono (RIEDE;SARTORI, 2013), além de lhe abalar psicologicamente, esta devolução poderá provocar um atraso no desenvolvimento do infante.

Nesse sentido escreve Franzolin, que “Ao ser devolvido pelos responsáveis a criança tem seu desenvolvimento comprometido e deformado” (FRANZOLIN, 2010. p. 8260).

A 1ª Turma Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, entende que a devolução do adotando de forma irresponsável poderá gerar o ressarcimento civil com a condenação de danos morais daqueles que desistiram do processo de adoção (MINAS GERAIS, TJ-MG, 2014).

Em relação a adoção plena, entende-se que a situação do infante devolvido é ainda pior, pois a devolução ocorre depois de longo espaço de convivência com a família adotiva (RODRIGUES, 2015).

Com base no entendimento de Silvio Rodrigues (2002), entende-se que a devolução do infante poderá configurar abuso de direito e provavelmente resultará na responsabilização civil do adotante.

O ato de devolver o infante como se fosse uma mercadoria defeituosa constitui uma afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana. Infere-se do entendimento de Rocha (2007) que ante a existência plausível do dano moral, é justa sua reparação.

Conforme exposto por MilHomem (2019) os Tribunais de Justiça estão decidindo pela responsabilização dos pais adotivos em caso de devolução.

Nesse sentido:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DEVOUÇÃO DE MENOR ADOTADO À MÃE BIOLÓGICA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. REFORMA. REJEIÇÃO PELOS PAIS ADOTIVOS. GRAVE ABALO PSICOLÓGICO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. PEDIDO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA DESCABIDO. EXTINÇÃO DO PODER FAMILIAR. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO DE PARENTESCO A

PARTIR DA ADOÇÃO PELA MÃE BIOLÓGICA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA, COM DETERMINAÇÃO. 1. Ação de indenização por danos morais movida por absolutamente incapaz (à época da distribuição do feito), em virtude de ter sido devolvido à mãe biológica pelos pais adotivos, com quem conviveu desde um ano de idade. Sentença de improcedência. Reforma parcial. 2. Danos morais configurados. Réus que se aproveitaram da aproximação entre o autor e sua mãe biológica, para se livrarem do menor, que estava apresentando problemas comportamentais durante a adolescência. 3. Rejeição pelos pais adotivos que provocou grave abalo psicológico ao adotado (apelante), conforme laudos psicológico e psicossociais. 4. Dano moral configurado. Indenização arbitrada em R\$ 20.000,00. Razoabilidade diante da capacidade econômica das partes. Valor que deverá ficar depositado em conta judicial até que o autor alcance a maioridade. 5. Pedido de pensão alimentícia descabido. Extinção do poder familiar, e, consequentemente, do vínculo de parentesco. Ausência do dever de sustento. 6. Apelação do autor parcialmente provida, com determinação (TJSP, 2014, *on-line*).

Os danos morais e psicológicos sofridos pela criança não são as únicas consequências da devolução. O infante devolvido passa ser a ser conhecido como alguém problemático, difícil de lidar, que não se adapta em nenhuma família, isso poderá lhe ocasionar dificuldades para se encaixar em um novo lar. Portanto, entende-se que os traumas ocasionados no infante, poderão provocar a perda de uma chance (TARTUCE, 2018).

Nesse sentido leciona Maciel (2014):

O retorno da criança à entidade de acolhimento institucional impede ou dificulta sobremaneira uma nova colocação em família substituta, pois as consequências traumáticas do ato ilícito podem gerar a possível frustração de outra possibilidade de adoção da criança, seja pela resistência nos demais casais habilitados, seja por uma provável dificuldade de adaptação da criança e uma nova adoção, caso venha apresentar problema psicológico temporariamente ou permanente (MACIEL *et al*, 2014, p. 186).

Os pais adotivos poderão ser obrigados a pagar alimentos em favor do infante, pois a adoção é irrevogável, portanto, a criança passa a pertencer definitivamente a família adotiva.

Nesse sentido, vem decidindo o Tribunal de Justiça de Minas, vejamos:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - INDENIZAÇÃO - DANOS MORAIS E MATERIAIS - ADOÇÃO - DEVOLUÇÃO DO MENOR - RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS ADOTIVOS CONFIGURADA - Tendo os pais adotivos abandonado o menor, devolvendo-o ao

abrigo, não tendo demonstrado sequer um mínimo de esforço para se reaproximarem da criança, patente o dever de indenizar, não só porque o filho foi privado do convívio de seus pais, mas, primordialmente, de sua irmã de sangue, de quem sente muita saudade. - Negligenciando os requeridos na criação e educação do adotado, mormente por terem ciência de que a adoção somente foi concedida para possibilitar o convívio com irmãos, ferindo, assim, o princípio constitucionalmente assegurado da dignidade da pessoa humana, cabe-lhes indenizar a criança pelos danos sofridos (TJMG, 2012).

Em decisão recente, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça condenou casal que desistiu da adoção após 5 anos, reconhecendo a uma mulher o direito de ser indenizada em R\$ 5 mil pela família que lhe adotou ainda na infância. A família adotiva simplesmente desistiu de continuar com a criança e praticaram atos que resultaram na destituição do poder familiar (STJ, 2021, *on-line*).

A ministra Nancy Andrighi apontou em seu voto que “O filho decorrente da adoção não é uma espécie de produto que se escolhe na prateleira e que pode devolvido se constar a existência de vícios ocultos.”(STJ, 2021, *on-line*).

Diante de todo exposto, entende-se que é possível a responsabilização do adotante em casos de devolução do filho adotivo, pois o dano sofrido pelo infante perpetrará para sempre em sua vida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A família desempenha um papel importantíssimo na formação do infante, tratando-se de ambiente indispensável para garantia de sua sobrevivência, sendo considerada grande parte da sua formação o ambiente familiar em que se encontra inserida. A família é responsável por ensinar, educar, amar e principalmente preparar a criança para a vida adulta.

Contudo, em situações excepcionais são necessárias medidas para preservar a criança, como por exemplo, afastá-la de seu lar biológico ou afetivo, colocando-a em lar substituto.

Assim, a adoção como meio de colocação do menor em família substituta é a uma das formas de preservação dos interesses do menor existentes na legislação brasileira e que preza pela preservação da dignidade daquele.

De outro lado, a família substituta, ou seja, os pais substitutos, no procedimento da adoção, podem encontrar percalços na convivência com o adotado, de forma que qualquer ato, ação ou atitude daqueles pode levar à sua responsabilização.

Assim, os pais adotantes em resposta à situações que coloquem o menor adotado em posição de desconforto, devem responder civilmente por tais atos, seja pagando alimentos, seja compensando o sofrimento com valores a título de danos morais, sofridos pela criança, bem como outros constatados em cada caso.

E mais, os danos morais e psicológicos sofridos pela criança podem ser vistos por toda a vida do adotado devolvido, de forma a caracterizar os atos praticados pelos pais adotivos em atos de violência, bem como uma afronta ao princípio da

dignidade da pessoa humana, bem maior garantido como direito fundamental na Constituição Federal Brasileira de 1988.

REFÊRENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABOBOREIRA, Edhyla Carolliny Vieira Vasconcelos. Adoção de crianças maiores e adolescentes: expectativas e polêmicas após o advento da Lei n. 12.010, de 2009.

Âmbito Jurídico. Disponível em:

<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-95/adocao-de-criancas-maiores-e-adolescentes-expectativas-e-polemicas-apos-o-advento-da-lei-n-12-010-de-2009/>. Acesso em: 10 abr.2021

BRASIL. Constituição, de 05 de outubro de 1988. **Constituição da república federativa do Brasil**. Brasília. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 mar. 2020.

_____. Decreto Lei n. ° 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código penal**. Rio de Janeiro. Disponível

em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 15 de março de 2021.

_____. Lei 12.010 de 3 agosto de 2009. Dispõe sobre a adoção. Brasília Disponível em: . Acesso em: 21 de março de 2021

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Estatuto da criança e do adolescente**Brasília.Disponívelem:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm . Acesso em: 16 de março de 2021.

____Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código civil**. Brasília. Disponível em:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13509.htm. Acesso em: 16 mar. 2021.

BRITO, Eduardo César Vasconcelos. Teorias e espécies de responsabilidade civil: subjetiva, objetiva, pre-contratual, contratual, pós-contratual e extracontratual. **Conteúdo Jurídico**. Brasília-DF. 2014. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/38396/teorias-e-especies-de-responsabilidade-civil-subjetiva-objetiva-pre-contratual-contratual-pos-contratual-e-extracontratual>. Acesso em: 20 de mar 2021.

Curso de direito da criança e do adolescente : aspectos teóricos e práticos / Andréa Rodrigues Amin...[et al.] ; coordenação Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel. – 12. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019.

CURY, Munir, SILVA, Antonio Fernando do Amaral e MÉNDEZ, Emílio Garcia, organizadores. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, 3ª edição

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **Passo-a-passo da adoção**. Disponível em:<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/cadastro-nacional-de-adocao-cna/passos-a-passo-da-adocao>. Acesso em: 17 mar. 2021.

COSTA, Epaminondas da. Estágio de convivência, “devolução” imotivada em processo de adoção de criança e adolescente e reparação por dano moral e/omaterial.[S.l.:s.n],2009.p.10.Disponívelem:https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/responsabilidade_civil_dos_adotantes_pela_devolucao.pdfAcesso em: 10 abr. 2021

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14. ed. rev. ampl. e atual. .Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 17 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2017. v. 4.

FERREIRA, Bárbara Kelly Marques Pereira. **A Responsabilidade civil dos adotantes em face da devolução dos filhos adotivos**. 2014.(Trabalho de Conclusão de Curso) – Departamento de Direito, Universidade Estadual da Paraíba (UEPB) Campus III, Guarabira, 2014. Disponível em: Acesso em: 14 abr. 2021

FRANZOLIN, Cláudio José. Danos existenciais à criança decorrentes de sua devolução à justiça pelos guardiões ou pelos pais. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, XIX, 2010, Fortaleza. **Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010. p. 8256-8279. Disponível em: <https://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/Integra.pdf> Acesso em: 17 abr. 2021

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira **A nova filiação: o biodireito e as relações parentais**: o estabelecimento da parentalidade-filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga. Rio de Janeiro: Renovar, 2003

GONÇALVES, Carlos Roberto **Direito civil brasileiro: direito de família** .v.5. 16. ed. São Paulo Saraiva Educação, 2019.

HUGO NIGRO MAZZILLI. **Notas sobre a adoção**. artigo publicado na Revista dos Tribunais, ano 79, Dezembro de 1990, vol. 662.

IAMAMOTO, Marilda Vilela. **O serviço social na contemporaneidade: trabalho e formação profissional**. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2003

KIM, Richard Pae. Estatuto da Criança e do Adolescente : Família, natural, extensa ou ampliada, de origem e substituta. In: LAGRASTA NETO, Caetano: SIMÃO, José

Fernando(coords.)Dicionário de Direito de Família. V.1: A-H. São Paulo: Atlas, 2015, p.361-366

LEVY, Lúcia; PINHO, Patrícia Glicério R; FARIA. Márcia Moscon de. **Família é muito sofrimento: um estudo de casos de “devolução” de crianças**. Psico. V.40,n.1,p.58,63,2009.Disponívelem:https://www.researchgate.net/publication/277051499_Familia_e_muito_sofrimento_um_estudo_de_casos_de_devolucao_de_criancas. Acesso em: 14 de abril 2021.

MARONE, Nicoli de Souza. A evolução histórica da adoção. **Âmbito Jurídico**.Disponívelem:http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.phpn_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=16929&revista_caderno=14. Acesso em: 15 mar. 2021

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MENDES, Tainara. A evolução histórico do instituto da adoção. **Conteúdo Jurídico**. Brasília-DF: 13 de abr 2011. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/26739/a-evolucao-historica-do-instituto-da-adocao>. Acesso em: 13 abr. 2021.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Pai, por que me abandonaste? O superior interesse da criança**: um debate interdisciplinar. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

RIBEIRO, N.V.; BÉSSIA, J.F. de. As contribuições da família para o desenvolvimento da criança na educação infantil. **Anais da Jornada de Iniciação Científica – Faculdades Integradas de Aracruz**,2015.Disponívelem:http://www.faacz.com.br/portal/conteudo/iniciacao_cientifica/programa_de_iniciacao_cientifica/2015/anais/as_contribuicoes_da_familia_para_o_desenvolvimento_da_crianca.pdf. Acesso em: 05 de maio de 2021.

Rizzardo, Arnaldo. **Direitos de Família** . 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002

RODRIGUES, Joana Paixão Pinto. **(Im)possibilidade de coletivização da responsabilização de adotantes nos casos de devolução de crianças e adolescentes adotando e adotados**. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2015.

ROSSATO, L. A.; LÉPORE, P. E.; CUNHA, R. S. **Estatuto da criança e do adolescente: comentado: artigo por artigo: Lei 8.069/1990**. 4. ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

ROCHA, Maria Isabel de Matos. **Crianças "devolvidas": Os "filhos de fato" também têm direito?** 2007. Disponível em:
http://www.coad.com.br/busca/detalhe_42/1109/Doutrina. Acesso em 19 abr.2021

RIBEIRO, N.V.; BÉSSIA, J.F. de. As contribuições da família para o desenvolvimento da criança na educação infantil. **Anais da Jornada de Iniciação Científica – Faculdades Integradas de Aracruz**, 2015. Disponível em: http://www.faacz.com.br/portal/conteudo/iniciacao_cientifica/programa_de_iniciacao_cientifica/2015/anais/as_contribuicoes_da_familia_para_o_desenvolvimento_da_crianca.pdf. Acesso em: 05 de maio de 2021.