



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO DA UFBA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

FERNANDA VICTÓRIA MENESES DA SILVA

**DEVOLUÇÃO DO ADOTADO E A POSSIBILIDADE DE DANO
EXISTENCIAL**

Salvador

2020

FERNANDA VICTÓRIA MENESES DA SILVA

**DEVOLUÇÃO DO ADOTADO E A POSSIBILIDADE DE DANO
EXISTENCIAL**

Monografia apresentada como requisito para aprovação na disciplina Trabalho de Conclusão de Curso II, do curso de graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia.

Orientador: Prof. Dr. Leandro Reinaldo da Cunha

Salvador
2020

FERNANDA VICTÓRIA MENESES DA SILVA

**DEVOLUÇÃO DO ADOTADO E A POSSIBILIDADE DE DANO
EXISTENCIAL**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade Federal da Bahia.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Leandro Reinaldo da Cunha – Orientador
Pós-Doutor pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
Universidade Federal da Bahia

Prof. Dr. Técio Spínola Gomes – Avaliador
Doutor em Direito Civil pela Universidade de São Paulo
Universidade Federal da Bahia

Profa. Ma. Lize Borges Galvão – Avaliadora Externa
Mestra em Família na Sociedade Contemporânea pela Universidade Católica do Salvador
Faculdade Batista Brasileira

Salvador, ____ de _____ de 2020

AGRADECIMENTOS

Por mais que o trabalho em si tenha sido feito sozinho, não é essa a sensação que tenho quando escrevo. Me considero uma pessoa de sorte por ter, em minha vida, pessoas com as quais eu posso contar a qualquer momento e em todas as horas. Dessa forma, quero dedicar um pouco desse espaço a elas.

Primeiramente, agradeço à Deus, por abençoar e guiar os meus caminhos.

Agradeço a meus pais, Marco Antônio e Cleide Meneses, pelo apoio incondicional que me dão em tudo o que me proponho a fazer. Vocês sempre são as primeiras pessoas a acreditarem no meu potencial e confiam de olhos fechados que terei sucesso em todas as coisas que me proponho a fazer. A meu pai, que fez e continua fazendo o possível e o impossível para que eu pudesse me dedicar aos meus estudos, compreendendo meus horários, me apoiando nas minhas escritas, e por me ajudar a realizar os meus sonhos, por mais difíceis que eles possam parecer. A minha mãe, que debate comigo todos os assuntos que eu estudo, me mostrando a luz no fim do túnel quando as coisas parecem não estar tão claras. Obrigada por confiarem em mim e pelo eterno suporte de agora e sempre. Amo vocês.

Aproveito o ensejo e agradeço à minha família, em especial, às minhas tias, que, mesmo longe, sempre torcem por mim. Obrigada por todo o apoio.

A alguém que sinto como se fizesse parte da minha família – Laíla, desde 2003 caminhamos juntas por essa vida, acompanhando todas as fases da outra, indo às formaturas, fazendo cursinho juntas e estando no mesmo curso na faculdade. Você é um dos grandes suportes da minha vida e agradeço muito por ter tido a sorte de encontrar, dentro da sua amizade, uma irmandade, também.

Aos presentes que ganhei no ensino médio e carrego comigo até hoje – Jennyfer, Manuella e Nicole, o IFBA não teria sido o mesmo sem vocês. Obrigada pelas risadas, alegrias, tristezas divididas – afinal, a amizade se constrói dessa forma –, e por continuarem ao meu lado, mesmo eu não tendo permanecido nas

exatas. A falta de convivência diária não mudou em nada a nossa amizade e eu fico muito feliz por isso.

Aqueles que tornaram a vivência na faculdade mais fácil e alegre – Ana, Bruno, Fernanda, Helena e Isabella, conhecer vocês no início do curso (alguns desde literalmente o primeiro dia) foi uma grande alegria pra mim. Me senti acolhida e com toda a certeza esses quase cinco anos foram mais leves com a presença de vocês ao meu lado. Obrigada pelos estudos, pela companhia no estágio (Ana e Bruno), e até mesmo pelas companhias nas aulas aos sábados.

A pessoas que conheci nessa jornada de pesquisa acadêmica – Júlia e Lize, vocês tiveram papel fundamental em muito do meu desenvolvimento como pesquisadora e pensadora crítica. Seguimos sempre juntas.

Por último, mas, não menos importante, ao meu orientador, Leandro Cunha, que foi, pra mim, um Orientador em todos os sentidos da palavra – opinou, corrigiu, debateu, desenvolveu meu raciocínio, e, principalmente, confiou no meu potencial para que essa monografia pudesse ser escrita e entregue com sucesso. Obrigada por tudo.

Até os próximos agradecimentos!

SILVA, F. V. M. da. **Devolução do adotado e a possibilidade de dano existencial.** Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2020.

RESUMO

A presente monografia visa abordar a devolução do adotado após a sentença de adoção já constituída e a possibilidade de utilização do instituto do dano existencial para uma possível indenização. Para o desenvolvimento deste trabalho, optou-se por, inicialmente, realizar um esboço histórico sobre o instituto da adoção até a forma com que ela se encontra atualmente, passando por todas as suas fases – habilitação, estágio de convivência e a adoção propriamente dita – para que se pudesse falar acerca da devolução. Dentro da temática da devolução, são analisados os possíveis motivos pelos quais uma família opta por devolver uma criança ou adolescente de volta à instituição na qual esteve abrigado, bem como as consequências psicológicas e jurídicas para ambas as partes: adotantes e adotado. Diante disso, o trabalho passa a averiguar sobre o uso da responsabilidade civil pelo abandono afetivo na devolução do adotado, sendo este instituto já conhecido e utilizado pela jurisprudência, e traz o questionamento acerca da possibilidade do uso do dano existencial em situações futuras. Conclui-se que, assim como a responsabilidade civil, o dano existencial pode ser utilizado quando se trata do abandono afetivo do adotado, abarcando o conceito de dano ao projeto de vida mais amplamente do que a responsabilidade civil.

Palavras-chave: Adoção. Devolução. Dano existencial.

SILVA, F. V. M. da. **Returning the adopted and the possibility of existential damage.** Monograph (Law Degree) – Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2020.

ABSTRACT

This final paper seeks to approach the return of the adopter after the already constituted verdict of adoption and also the possibility of use of the institute of existential damage for a so-called reparation. To develop this paper, we opted for making a historical draft on the institute of adoption until its shape nowadays, going through all its phases – qualification, coexistence internship and the adoption itself – so it is possible to assert on returning. On the topic of devolution, the possible reasons why a family opts for returning a child or teenager to the institution to which they were sheltered are analysed, as well as the psychological and legal consequences for both parts: adoptive family and foster child. Therefore, this paper ascertains on the use of civil responsibility and affective abandonment on the return of the adopted being this institute already known and used by jurisprudence and raises questions over the possibility of use the existential damage in future circumstances. It is concluded, as civil responsibility, the existential damage may be used when it comes to the adopted's affective abandonment, encompassing the concept of damage to the life project more broadly than civil responsibility does.

Key words: Adoption. Return. Existential damage.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
CP	Código Penal
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
REsp	Recurso Especial
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 A ADOÇÃO E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	10
1.1 HISTÓRICO DA LEI DE ADOÇÃO NO BRASIL	12
1.2 PROCESSO DE ADOÇÃO	17
1.3 INSERÇÃO DO ADOTANDO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA	25
2 ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA	29
2.1 ART. 39, §1º E A IRREVOGABILIDADE	32
2.2 FINALIZAÇÃO DA ADOÇÃO	37
3 REABANDONO DO ADOTADO	40
3.1 MOTIVAÇÕES PARA O REABANDONO	46
3.2 ASPECTOS JURÍDICOS DO REABANDONO	48
4 REABANDONO APÓS A SENTENÇA DE ADOÇÃO	52
4.1 CONSEQUÊNCIAS DO REABANDONO	54
4.1.1 PARA OS ADOTANTES	55
4.1.2 PARA O ADOTADO	56
5 RESPONSABILIDADE CIVIL E DANO EXISTENCIAL	58
5.1 O ABANDONO AFETIVO	62
5.2 RESPONSABILIDADE CIVIL PELO REABANDONO E ABANDONO AFETIVO DO ADOTADO	68
5.3 DANO EXISTENCIAL PELO REABANDONO E ABANDONO AFETIVO DO ADOTADO	72
6 CONCLUSÃO	76
REFERÊNCIAS	78

INTRODUÇÃO

O Estatuto da Criança e do Adolescente começa a abordar a temática da adoção a partir da subseção IV, artigo 39, cujo §1º possui relação com o presente trabalho. O parágrafo citado dispõe que o instituto é considerado “medida excepcional e irrevogável”, todavia, mesmo após a sua finalização, a devolução de crianças e adolescentes continua acontecendo, tornando o texto normativo contraditório.

Em uma pesquisa pedida pelo site Universa, da Uol, o Conselho Nacional de Justiça informou que 73 adoções foram canceladas entre 1º de agosto de 2019 e 13 de janeiro de 2020, com os motivos oficiais para o cancelamento contemplando, além do falecimento do pretendente ou da criança e a evasão da criança, a devolução, sendo que o órgão não especificou quais a justificativa para esse último ato¹.

A devolução do adotado causa inegáveis e imensuráveis prejuízos à criança que está em busca de uma família, havendo uma dificuldade de sua reinserção em outros núcleos familiares, além dos danos psicológicos decorrentes dessa nova situação de abandono.

Desta forma, o presente trabalho visa investigar porque isto continua ocorrendo, realizando uma análise que irá perpassar desde o início do processo de adoção, verificando qual a motivação dos pretendentes até a finalização do procedimento, com a subsequente devolução e o que levou os adotantes a praticarem tal ato, para que possa ocorrer a verificação, ao final, da possibilidade de responsabilização civil e de dano existencial desta família pelo abandono afetivo do adotado, o qual irá retornar à casa de acolhimento e sair do convívio familiar, que é um dos direitos para o bom desenvolvimento da criança ou adolescente, disposto na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

O primeiro capítulo versa sobre o instituto da adoção e o Estatuto da Criança e do Adolescente, fazendo um breve histórico sobre o desenvolvimento

¹ GERALDO, Nathália. **O que faz com que a criança adotada da novela, como Tiago, seja devolvida?** Universa, Uol, São Paulo: 31 jan 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2020/01/31/devolvido-na-adocao-como-tiago-de-novela-ressente-abandono-ato-e-comum.htm>. Acesso em 12 nov 2020.

da lei de adoção – atualmente, legislada pela lei nº 12.010/2009, e, logo após, como funciona o processo de adoção, abordando a inserção do adotando na família substituta.

O capítulo segundo trata acerca da fase do estágio de convivência, verificando sobre a possibilidade de desistência nessa fase, o que é permitido, e analisando de que forma é finalizado juridicamente o processo de adoção, possuindo, em tópico posterior, uma ponderação sobre o art. 39, §1º, do Estatuto supracitado, o qual afirma que a adoção é um ato considerado irrevogável, o que vai contra o teor do presente trabalho.

O terceiro capítulo passa a abordar a devolução “imotivada” da criança para o local em que ela vivia anteriormente ao processo de adoção, verificando quais são as justificativas dadas pelos adotantes para o retorno desse infante, os aspectos jurídicos que podem ser vistos dentro dessa devolução e os princípios do direito de família que podem vir a ser utilizados como motivação para tal ato.

O quarto capítulo versa sobre as consequências jurídicas e psicológicas da devolução do adotado após a sentença de adoção na vida do adotado e família que optou por devolver, examinando o que ocorre com a criança após o seu retorno para o abrigo e com a família depois a devolução.

Por fim, o quinto e último capítulo discorre sobre a possibilidade da responsabilização civil pela devolução do adotado, verificando se há caracterização de dano moral e se tal situação se encaixaria no conceito de abandono afetivo com dano existencial na vida do infante, solidificando a pesquisa com jurisprudências acerca da temática.

1 A ADOÇÃO E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A adoção é conceituada de diversas formas nos manuais de direito civil afora. Um desses conceitos é o de Carlos Roberto Gonçalves², que, de maneira simples, define que a “adoção é o ato jurídico solene pelo qual alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ela estranha”. Já Maria Helena Diniz³ nos apresenta uma definição mais ampla, sustentando que “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”.

Seguindo a linha de pensamento acima, demonstrando o quão forte é a influência do Direito Português dentro das codificações brasileiras, Clóvis Beviláqua⁴ dizia que a finalidade da adoção era a supressão da falta de filhos, tendo em vista que a lei somente facultava a quem não teve a ventura de não os possuir pelo casamento e conceituava como um ato civil pelo qual alguém aceita um estranho como filho. Essa ideia de “aceitar um estranho como filho” vem do direito canônico, romano e germânico.

Neste diapasão, podemos abordar o conceito de adoção trazido pelo direito romano. Numa-Denys Fustel de Coulanges⁵ afirmava que a motivação para tal ato estava inserida no sentimento religioso, o qual era utilizado para evitar que a família fosse extinta, admitindo a perpetuação do nome, pela necessidade de evitar a extinção do culto.

Analisando a noção de adoção utilizada pelos gregos, trazida por Sívio Venosa⁶, pode-se perceber, mais uma vez, a exaltação da ideia de culto familiar, não permitindo que o patriarca falecesse sem deixar descendentes, fazendo com que o adotado assumisse o nome, a posição e, por consequência, herdasse os

² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. Saraiva: São Paulo, 2017.

³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Direito de família**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018.

⁴ BEVILAQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado**. 7. ed. V. II. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1943.

⁵ COULANGES, Numa-Denys Fustel de. **A Cidade Antiga**. Tradução de Frederico Ozanam Pessoa de Barros. São Paulo: Edameris, 1961.

⁶ VENOSA, Sívio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

bens que eram do adotante. Dessa forma, o direito sucessório era permitido somente na linha masculina.

Maria Berenice Dias⁷, em noções mais recentes, faz uma ruptura com o conceito voltado à forma contratual da adoção, como geralmente nos é apresentado, afirmando que esse instituto constitui uma forma de parentesco eletivo, decorrendo exclusivamente de um ato de vontade, e que busca consagrar a paternidade socioafetiva, se apropriando da palavra “afeto”, sendo filhos adotivos aqueles que resultam de uma opção, e não do acaso.

A mesma autora⁸, utilizando definição de Luiz Edson Fachin, diz que a adoção é uma modalidade de filiação construída no amor, gerando um vínculo de parentesco por opção. Na mesma linha, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald⁹ aduzem o seguinte:

A adoção está assentada na ideia de se oportunizar a uma pessoa humana a inserção em núcleo familiar, com sua integração 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.

A discussão sobre a natureza jurídica da adoção é extensa e conta com diversas controvérsias. Anteriormente, quando ainda estava em vigor o Código Civil de 1916, o processo de adoção era visto de forma estritamente contratual, como um verdadeiro negócio jurídico: firmado entre duas pessoas, capazes, com o consentimento de ambas as partes, sendo realizado por escritura pública, com a sua dissolução permitida. Com a chegada da Constituição Federal de 1988 houve mudança neste conceito, tornando a adoção ato complexo com a obrigatoriedade de uma sentença judicial para a concreta efetivação de seus efeitos, sendo de obrigação do poder público ditar as regras pela qual a ocorrência deste processo é dada.

⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

Dessa forma, afirma Carlos Roberto Gonçalves¹⁰ que, assim como ocorre com o casamento, a adoção conta com dois aspectos: o de sua formação, representado por um ato de vontade submetido aos requisitos peculiares; e o do status que gera, preponderantemente de natureza judicial.

É válido dizer que, a partir da finalização da adoção, a qual ocorre a partir da prolação da sentença judicial, o filho por adoção e o biológico passam a possuir os mesmos direitos e qualificações, sendo vedada a diferenciação entre estes de qualquer forma, valorizando o direito a convivência familiar e a proteção integral do adotado.

1.1 HISTÓRICO DA LEI DE ADOÇÃO NO BRASIL

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves¹¹, o direito pré-codificado, mesmo não sistematizando o instituto da adoção, fazia-lhe inúmeras referências, que podiam ser vistas, principalmente, nas Ordenações Filipinas. A ausência dessa regulamentação nas codificações, todavia, fazia com que os juízes fossem obrigados a suprir a lacuna com o direito romano, em constante modificação, sendo interpretado e modificado pelo uso moderno.

No Brasil, a regulamentação da adoção começou a ser feita no Código Civil de 1916, abordando o tema com base nos princípios romanos, entre os artigos 368 e 376.

Maria Berenice Dias¹² aduz que, na época em que o Código Civil de 1916 estava em vigência, era denominada “simples” tanto a adoção de maiores quanto de menores de idade. A mesma autora¹³ afirma que a adoção era levada a efeito por escritura pública, com o vínculo de parentesco se estabelecendo somente entre adotante e adotado. A visão que foi dada a esse instituto era similar aos princípios do direito romano, consoante Carlos Roberto Gonçalves¹⁴, sendo a

¹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. Saraiva: São Paulo, 2017.

¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. Saraiva: São Paulo, 2017.

¹² DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

¹³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

¹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. Saraiva: São Paulo, 2017.

maneira encontrada de dar aos estereis a continuidade da família, lhe dando os filhos que a natureza negara.

Além do regramento exposto acima, lecionou Carlos Roberto Gonçalves¹⁵ em seu livro acerca do Direito das Famílias que a adoção somente era permitida aos maiores de 50 anos, sem prole legítima ou legitimada, com a justificativa de que a possibilidade de não virem mais a ter filhos nessa idade era grande. Interessante, também, observar o fundamento dado por Tainara Mendes¹⁶ para a existência de tal regramento, afirmando que “ao estipular aquela idade para ser adotante, o legislador entendia que a adoção deveria ser efetivada por alguém com certa maturidade, uma vez que o arrependimento poderia gerar transtornos para ambas as partes”.

Nessa época, havia a possibilidade de interrupção da adoção. Flávia de Moura Rocha Parente Muniz¹⁷ aponta que o Código Civil de 1916 determinava a impossibilidade da adoção para aqueles casais que já possuísem filhos legítimos, ocorrendo a anulação do ato caso restasse evidente que o filho biológico havia sido concebido antes do início do processo.

Flávia de Moura Rocha Parente Muniz¹⁸ também ressalta que, ainda que a adoção, na época, não fosse irrevogável, a sua dissolução o era, não sendo permitido a família adotar novamente aquele que havia sido “devolvido”.

Guilherme Calmon Nogueira da Gama¹⁹ afirma que, tendo em vista as restrições e barreiras que eram postas para o instituto, o número de adoções na época reduziu significativamente, havendo necessidade de reformulação do instituto para que ele pudesse ser mais difundido e utilizado.

¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. Saraiva: São Paulo, 2017.

¹⁶ MENDES, Tainara. **A evolução histórica do instituto da adoção**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 18 mar 2020. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/26739/a-evolucao-historica-do-instituto-da-adocao>. Acesso em: 18 mar 2020.

¹⁷ MUNIZ, Flávia de Moura Rocha Parente. **Adoções que não deram certo: o impacto da “devolução” no desenvolvimento de crianças e adolescentes na perspectiva de profissionais**. 2016. 138 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Clínica) – Universidade Católica de Pernambuco. Pernambuco, 2016.

¹⁸ MUNIZ, Flávia de Moura Rocha Parente. **Adoções que não deram certo: o impacto da “devolução” no desenvolvimento de crianças e adolescentes na perspectiva de profissionais**. 2016. 138 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Clínica) – Universidade Católica de Pernambuco. Pernambuco, 2016.

¹⁹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A Nova Filiação – O Biodireito e as Relações Parentais**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2003 APUD RIEDE, Jane Elisabete; SARTORI, Giana Lisa Zanardo. **Adoção e os fatores de risco: do afeto à devolução das crianças e adolescentes**. Perspectiva, Erechim, v. 37, n. 138, p. 143-154. Erechim, 2013.

Uma das principais mudanças começou a acontecer em 1957, com a entrada em vigor da lei 3.133, que alterou alguns artigos relacionados à adoção no Código Civil de 1916. Esta lei flexibilizou, dentre outras coisas, a idade mínima para adotar, que passou a ser de 30 (trinta) anos, e também legislou sobre a liberdade de casais não estéreis poderem fazer uso do instituto, o que, anteriormente, não era permitido. Passou a reconhecer o adotando como sujeito de direito, determinando a obrigatoriedade de consentimento do adotando, caso fosse maior de idade, ou de seu representante legal.

A restrição permanecia no campo sucessório – caso a família que realizasse a adoção já possuísse filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, aqueles que foram adotados não teriam direito a herança.

Era utilizada, também, a lei 4.655/65, que dispôs acerca da legitimidade adotiva. Esta lei, de acordo com Jane Elizabete Riede e Giana Lisa Zanardo Sartori²⁰, foi um marco no direito brasileiro, visto que foi pautada nos moldes do modelo francês. Restou determinado – e esta, para muitos, é a alteração mais importante feita pela lei – que dependia o instituto de decisão judicial, a qual era irrevogável e definitiva, fazendo cessar o vínculo com a família natural.

Antes da promulgação desta lei, conforme Carlos Roberto Gonçalves²¹, era utilizada a prática da “adoção simulada” ou “adoção à brasileira”, que consistia na prática ilegal de casais registrarem filho alheio como próprio, tendo em vista que, previamente, o adotado permanecia ligado aos parentes consanguíneos.

Em 1979 surgiu o Código de Menores – lei 6.697 –, que revogou a lei de legitimação adotiva e a substituiu pela “adoção plena”, com quase as mesmas características da lei anterior, e que também buscava proporcionar a integração da criança ou adolescente adotado na nova família. Maria Helena Diniz²² menciona que a criação da adoção plena, legítima ou estatutária foi uma denominação introduzida no país pelo Código de Menores para designar a legitimação adotiva, não realizando alterações neste instituto.

²⁰ RIEDE, Jane Elizabete; SARTORI, Giana Lisa Zanardo. **Adoção e os fatores de risco: do afeto à devolução das crianças e adolescentes**. Perspectiva, Erechim, v. 37, n. 138, p. 143-154. Erechim, 2013.

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. Saraiva: São Paulo, 2017.

²² DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Direito de família**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018.

Outras alterações no instituto só vieram a ocorrer após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que, consoante Maria Cláudia Crespo Brauner e Andrea Aldrovandi²³, buscou consagrar a proteção da criança e do adolescente com a Doutrina da Proteção Integral fundada no Princípio da Prioridade Absoluta, garantindo a igualdade entre filhos de qualquer origem, proibindo qualquer forma de discriminação, sendo tal regramento pautado no art. 227 da Constituição Federal, cujo texto foi redigido da seguinte forma:

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. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

Este artigo inspirou a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente – lei 8.069 de 13 de junho de 1990, cujo objetivo, de acordo com o seu art. 1^o²⁴, é dispor sobre a proteção integral à criança e o adolescente, os quais, como dito no art. 3^o²⁵, gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata essa lei, assegurando-lhes oportunidades e facilidades e facilitando o seu desenvolvimento, de todas as formas, em condições de liberdade e igualdade.

Maria Berenice Dias²⁶ menciona que a criação do ECA foi realizada com o objetivo de dar efetividade ao comando constitucional contido no art. 227, §6^o, que consagrou o princípio da proteção integral, deferindo idênticos direitos e qualificações aos filhos e proibindo quaisquer designações discriminatórias, eliminando qualquer distinção entre filiação e adoção. Um dos regramentos que

²³ BRAUNER, Maria Cláudia Crespo; ALDROVANDI, Andrea. **Adoção no Brasil: aspectos evolutivos do instituto no direito de família**. Juris, Rio Grande, 15: 7-35, 2010.

²⁴ **Art. 1^o** Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente.

²⁵ **Art. 3^o** A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

²⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 13^a ed. rev. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

foi imposto para a adoção, a título de exemplo, foi a regulação da diferença etária de 16 anos entre adotante e adotado²⁷.

Outras alterações importantes nas leis que delimitam a possibilidade de adoção dentro desse contexto, de acordo com Maria de Lourdes Nobre Souza²⁸, foi a viabilidade de adoção unilateral, situação na qual um dos cônjuges pode adotar o filho do outro, e adoção póstuma, na ocorrência do falecimento do adotante em meio ao processo de adoção; e o rompimento do vínculo entre filhos e pais biológicos a partir do momento em que a adoção é finalizada, possibilitando a integração total do adotando na família adotiva.

A criação do Estatuto da Criança e do Adolescente possibilitou a evolução acerca do tema, o que levou, em 2003, a proposição do projeto de lei 1.756, denominado Lei Nacional da Adoção, cuja finalidade era a realização de uma revisão geral nas disposições do ECA sobre o tema.

Em 2006, consoante Flávia de Moura Rocha Parente Muniz²⁹, o Governo Federal passou a se basear no Plano Nacional de Promoção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, objetivando o auxílio para as famílias, que seriam fornecidos através de políticas públicas de fortalecimento, com o intento de possibilitar o desenvolvimento integral de crianças e adolescentes.

Antônio Diogo Cals de Oliveira Filho³⁰ aborda o Plano da seguinte forma:

O Plano tem como principal objetivo a tentativa de construir uma série de diretrizes para a política de acolhimento institucional que pudesse efetivar o retorno familiar e o desenvolvimento comunitário das crianças em situação de “abrigamento”. Neste sentido, o plano deixa bastante expresso o ideário da manutenção do vínculo familiar sobreposta à adoção, que aparece novamente, assim como no ECA, enquanto prática

²⁷ **Art. 42.** Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil. **§3º** O adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando.

²⁸ SOUZA, Maria de Lourdes Nobre. **A “nova cultura da adoção”: reflexões acerca do cenário atual da adoção no Brasil.** 2016. 235 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) – Universidade Federal do Maranhão. São Luís, 2016.

²⁹ MUNIZ, Flávia de Moura Rocha Parente. **Adoções que não deram certo: o impacto da “devolução” no desenvolvimento de crianças e adolescentes na perspectiva de profissionais.** 2016. 138 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Clínica) – Universidade Católica de Pernambuco. Pernambuco, 2016.

³⁰ OLIVEIRA FILHO, Antônio Diogo Cals de. **Entre a sociedade civil organizada e o Estado: embates, tensões e alianças no processo de construção do campo adotivo nacional.** 2013. 124 f. Dissertação (Mestrado em Sociologia) – Universidade Federal do Ceará. Fortaleza, 2013.

excepcional, a ser realizada apenas quando excluídas todas as possibilidades do retorno à família originária.

Dentro dessa conjuntura, ocorreu o surgimento da Nova Lei Nacional de Adoção em 2009 – lei nº 12.010. A supramencionada lei trouxe uma maior assistência do Estado dentro do processo da adoção. Como exemplos, podem ser citadas as seguintes mudanças: assistência necessária a gestante que tem interesse em entregar o filho a adoção, diminuição do tempo de permanência nas instituições de abrigo, a preferência a família biológica extensa, dentre outras modificações que moldaram o processo de adoção como o conhecemos atualmente.

Nesta seara, pode-se observar que as alterações nas legislações que abordam a adoção ocorreram tardiamente, e é perceptível a necessidade de melhora e aplicação dos institutos na prática, para evitar, por exemplo, superlotações em abrigos. Todavia, é necessário analisar o contexto histórico da evolução das codificações brasileiras e da própria sociedade brasileira como um todo, para que se possa compreender o porquê de tal demora, haja vista que as leis avançam juntamente com o desenvolvimento do corpo social, não podendo ser vistas de forma isolada.

1.2 PROCESSO DE ADOÇÃO

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ)³¹ nos informa que o processo de adoção é gratuito, devendo ter início na Vara de Infância e Juventude, todavia, essa definição da gratuidade do processo de adoção é definida pelo art. 141, §2º do ECA³², o qual afirma que as ações judiciais da competência da Justiça da Infância e da Juventude são isentas de custas, ressalvadas a hipótese de

³¹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Passo a passo da adoção**. Brasília: CNJ, junho, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/adocao/passo-a-passo-da-adocao/>. Acesso em 09 nov 2020.

³² **Art. 141.** É garantido o acesso de toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos. **§2º** As ações judiciais da competência da Justiça da Infância e da Juventude são isentas de custas e emolumentos, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.

litigância de má-fé. A competência da Justiça da Infância e Juventude para o processo de adoção está disposta no art. 148, III³³.

Não havendo vara especializada, a habilitação ocorre naquela que possuir competência para tal, havendo cadastramento distinto para residentes no Brasil e no exterior, sendo garantido acesso integral a tais dados às autoridades competentes para que possam otimizar o sistema de adoção³⁴.

O ECA determina, no caput do art. 50³⁵, que a autoridade judiciária mantenha, em cada comarca ou fórum regional, dois cadastros: um que contenha as pessoas interessadas na adoção, e outro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados, devendo, também, existir esses cadastros em âmbito estadual e nacional³⁶.

Existe uma preferência do legislador para a adoção nacional em face da internacional, estando o tema disposto no art. 50, §10³⁷ do Estatuto da Criança e do Adolescente. Ainda sobre o tópico, o art. 51, II³⁸ do Estatuto, afirma que somente será deferida a adoção internacional caso sejam esgotadas todas as possibilidades de colocação da criança ou adolescente em família substituta brasileira, após a realização de consulta nos cadastros de adoção.

Os candidatos, como disposto no artigo 197-A do ECA³⁹ deverão levar os seguintes documentos: qualificação completa; dados familiares; cópias

³³ **Art. 148.** A Justiça da Infância e da Juventude é competente para: III - conhecer de pedidos de adoção e seus incidentes.

³⁴ CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista.** Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>.

³⁵ **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.

³⁶ **§5o** Serão criados e implementados cadastros estaduais e nacional de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e de pessoas ou casais habilitados à adoção.

³⁷ **§ 10.** Consultados os cadastros e verificada a ausência de pretendentes habilitados residentes no País com perfil compatível e interesse manifesto pela adoção de criança ou adolescente inscrito nos cadastros existentes, será realizado o encaminhamento da criança ou adolescente à adoção internacional.

³⁸ **§1o** A adoção internacional de criança ou adolescente brasileiro ou domiciliado no Brasil somente terá lugar quando restar comprovado: II - que foram esgotadas todas as possibilidades de colocação da criança ou adolescente em família adotiva brasileira, com a comprovação, certificada nos autos, da inexistência de adotantes habilitados residentes no Brasil com perfil compatível com a criança ou adolescente, após consulta aos cadastros mencionados nesta Lei;

³⁹ **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

autenticadas de certidão de nascimento ou casamento, ou declaração relativa ao período de união estável; cópias da identidade e CPF; comprovante de renda e domicílio; atestados de sanidade física e mental; certidão de antecedentes criminais; e certidão negativa de distribuição cível.

Entregues os documentos, o artigo 197-B⁴⁰ estabelece que, em 48 horas, a autoridade judiciária irá dar vista dos autos ao Ministério Público, que deve intervir por se tratar de questão envolvendo o estado de pessoas e a ordem pública. Tal órgão, no prazo de cinco dias, poderá apresentar quesitos a serem respondidos pela equipe encarregada de elaborar o estudo técnico acerca da capacidade e preparo dos postulantes para a adoção; requerer designação de audiência para oitiva dos postulantes em juízo e testemunhas; e solicitar juntada de documentos complementares ou outras diligências que entender necessária.

Como outro requisito, é imposto pelo ECA um período de preparação psicológica e jurídica, e, caso esta não seja realizada, pode levar à ocorrência da cassação da inscrição. O artigo 197-C, §1^o⁴¹, torna obrigatória a presença dos postulantes nos programas de preparação psicológica, com orientação e estímulo a adoção interracial, de crianças maiores ou de adolescentes, de grupos de irmãos, ou aqueles com necessidades específicas de saúde ou físicas ou psíquicas.

O CNJ informa que tal programa visa objetivar o oferecimento aos postulantes do efetivo conhecimento sobre a adoção, fornecendo informações que possam ajuda-los a decidirem com mais segurança, e, também, preparando-

domicílio; VI - atestados de sanidade física e mental; VII - certidão de antecedentes criminais; VIII - certidão negativa de distribuição cível.

⁴⁰ **Art. 197-B.** A autoridade judiciária, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, dará vista dos autos ao Ministério Público, que no prazo de 5 (cinco) dias poderá: I - apresentar quesitos a serem respondidos pela equipe interprofissional encarregada de elaborar o estudo técnico a que se refere o art. 197-C desta Lei; II - requerer a designação de audiência para oitiva dos postulantes em juízo e testemunhas; III - requerer a juntada de documentos complementares e a realização de outras diligências que entender necessárias.

⁴¹ **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. **§1º** É obrigatória a participação dos postulantes em programa oferecido pela Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar e dos grupos de apoio à adoção devidamente habilitados perante a Justiça da Infância e da Juventude, que inclua preparação psicológica, 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.

os para superar possíveis dificuldades que venham a enfrentar durante a convivência inicial com a criança ou adolescente.

Mesmo com a obrigatoriedade do programa para o processo de preparação à adoção, não são todas as Comarcas que o disponibilizam, estando estas em maioria, declarando os pretendentes, muitas vezes, que compareceram a foros regionais ou assistiram um vídeo, que acaba por suprir a frequência a este curso⁴².

É reiterado por Jane Elisabete Riede e Giana Lisa Zanardo Sartori⁴³ que conhecer o perfil dos adotantes e a motivação para o ato é fundamental no auxílio de evitar a devolução ou a frustração da adoção entre os adotantes.

À vista disso, surge um questionamento inicial: o pedido de habilitação à adoção pode ser julgado improcedente com base no receio de uma possível devolução?

O juiz, no momento em que vai proferir uma decisão, deve se atentar ao princípio da motivação das decisões judiciais, dever previsto na CF e tratado como garantia fundamental inerente ao Estado de Direito, tendo os órgãos jurisdicionais do Estado, dessa forma, o dever jurídico da fundamentação dos seus pensamentos, afastando-se interferências estranhas ao sistema legal em vigor, permitindo que as partes exerçam o controle da função jurisdicional⁴⁴.

Dentro disso, é dito no art. 197-C que uma equipe interprofissional irá elaborar estudo psicossocial com subsídios que permitam aferir a capacidade e o preparo dos postulantes para o exercício da paternidade ou maternidade responsável⁴⁵, e o art. 197-D aduz que, finalizada essa participação no programa, a autoridade judiciária terá 48h para decidir acerca das diligências

⁴² DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

⁴³ RIEDE, Jane Elisabete; SARTORI, Giana Lisa Zanardo. **Adoção e os fatores de risco: do afeto à devolução das crianças e adolescentes**. Perspectiva, Erechim, v. 37, n. 138, p. 143-154. Erechim, 2013.

⁴⁴ JORGE JUNIOR, Nelson. **O princípio da motivação das decisões judiciais**. Revista Eletrônica da Faculdade de Direito da PUC-SP, n.1. São Paulo, 2008.

⁴⁵ **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.

requeridas pelo Ministério Público determinando a juntada do estudo psicossocial, para verificar se a habilitação à adoção será ou não deferida⁴⁶.

Caso o estudo psicossocial demonstre que a família não possui condições de prosseguir com o processo de adoção, a autoridade judiciária pode optar pelo indeferimento da habilitação da adoção. O grande problema é que as devoluções ocorrem após a habilitação ser deferida, mais precisamente, como é a temática desse trabalho, após a adoção ser finalizada, o que nos leva a uma nova pergunta: pode o juiz indeferir um pedido de adoção com base em um receio de possível devolução?

É uma circunstância delicada que merece atenção. O art. 19 do ECA garante que a criança tem o direito de ser criada com convivência familiar e comunitária em um ambiente que proporcione o seu desenvolvimento integral⁴⁷. Estaria o juiz, indeferindo um pedido de adoção, impedindo a criança de ter uma chance de fazer parte de uma família, ou agindo preventivamente, evitando a possível formação de um trauma psicológico pós devolução?

O “receio” para a decisão do juiz não deve ser baseado apenas em achismos, mas, sim, nos documentos e análises psicossociais que são desenvolvidos durante o processo de adoção, os quais são de amplo acesso para o magistrado.

Não há uma resposta definida para essa situação, todavia, acredito que mesmo o momento de rejeição dos adotantes sendo durante o processo de habilitação, o juiz, de posse das documentações e baseando-se em uma análise fundamentada, pode vir a indeferir o pedido de adoção. O problema é que não temos como prever o futuro: o juiz pode ter agido corretamente ou impedido a consolidação de uma família.

Sobre o perfil dos adotantes, Jane Elisabete Riede e Giana Lisa Zanardo Sartori dizem que, geralmente, é o mesmo: pessoas com casamento estável, de classe média-baixa e idade entre 30-40 anos, com problemas de infertilidade ou esterilidade, e que não conseguiram assimilar a ineficiência da via natural para

⁴⁶ **Art. 197-D.** Certificada nos autos a conclusão da participação no programa referido no art. 197-C desta Lei, a autoridade judiciária, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, decidirá acerca das diligências requeridas pelo Ministério Público e determinará a juntada do estudo psicossocial, designando, conforme o caso, audiência de instrução e julgamento.

⁴⁷ **Art. 19.** É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

conceber filhos, objetivando, com a adoção, uma criança para resolver os problemas da família, sendo que, em verdade, deveria ocorrer o contrário: a busca de uma família para a criança⁴⁸.

O §2º do mesmo artigo⁴⁹ é duramente criticado por Maria Berenice Dias⁵⁰, que afirma que o incentivo obrigatório ao contato com crianças e adolescentes institucionalizados e em condições de serem adotados é uma exigência perversa, expondo-os à visitação e fazendo com que criem falsas esperanças de uma provável adoção. A autora afirma que a visitação é tão só para candidatar-se a adoção, e, após habilitados, as crianças abrigadas nunca mais poderão ter contato com os pretendentes.

Um fato contraditório é o de que, mesmo estando disposto no art. 197-C que os candidatos devem ter contato com crianças e adolescentes institucionalizados, após o processo de habilitação, eles são proibidos de visitar as instituições de acolhimento, não sendo permitida a realização de trabalhos voluntários e nem se candidatar aos programas de acolhimento familiar ou apadrinhamento⁵¹. Além disso, não possuem chance de mudar o perfil para a criança que foi selecionado no início do processo, sendo a busca realizada de forma extremamente restritiva⁵².

Maria Berenice Dias também traz o seu ponto de vista acerca do art. 197-E⁵³ do Estatuto, o qual dispõe que, ao invés de procurar pais para quem está disponível para ser adotado, procuram-se filhos para os cadastrados à adoção. Na opinião da autora, seguindo a mesma linha de pensamento que Sérgio Luiz Kreuz, essa medida peca ao dar preferência aos adotantes em detrimento do

⁴⁸ RIEDE, Jane Elisabete; SARTORI, Giana Lisa Zanardo. **Adoção e os fatores de risco: do afeto à devolução das crianças e adolescentes**. Perspectiva, Erechim, v. 37, n. 138, p. 143-154. Erechim, 2013.

⁴⁹ §2º Sempre que possível e recomendável, a etapa obrigatória da preparação referida no § 1º deste artigo incluirá o contato com crianças e adolescentes em regime de acolhimento familiar ou institucional, a ser realizado sob orientação, supervisão e avaliação da equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude e dos grupos de apoio à adoção, com apoio dos técnicos responsáveis pelo programa de acolhimento familiar e institucional e pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar.

⁵⁰ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

⁵¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 13ª ed. rev. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

⁵² DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

⁵³ **Art. 197-E**. Deferida a habilitação, o postulante será inscrito nos cadastros referidos no art. 50 desta Lei, sendo a sua convocação para a adoção feita de acordo com ordem cronológica de habilitação e conforme a disponibilidade de crianças ou adolescentes adotáveis.

interesse da criança, além de representar um enorme risco na adoção, deixando a indicação por pura sorte⁵⁴.

A autora continua afirmando que não há nenhuma certeza de que o habilitado há mais tempo seja a pessoa ou o casal mais indicado para aquela criança, não se considerando as características pessoais da criança e do adolescente e, nem mesmo, as dos eventuais pretendentes. Ela finaliza dizendo que a regra pode servir como um parâmetro, quando ambas as partes estiverem em igualdade de condições, mas não pode ser interpretada como regra de observância cega, tendo em vista que causa o descumprimento do princípio constitucional da prevalência dos interesses da criança⁵⁵.

Tendo o pedido de habilitação sido deferido, os dados do postulante são inseridos no sistema nacional, cuja regulamentação está contida no artigo 50⁵⁶

⁵⁴ KREUZ, Sergio Luiz. **Direito à convivência familiar da criança e do adolescente: direitos fundamentais, princípios constitucionais e alternativas ao acolhimento institucional**. Curitiba: Juruá, 2012 APUD DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

⁵⁵ KREUZ, Sergio Luiz. **Direito à convivência familiar da criança e do adolescente: direitos fundamentais, princípios constitucionais e alternativas ao acolhimento institucional**. Curitiba: Juruá, 2012 APUD DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

⁵⁶ **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. §1º O deferimento da inscrição dar-se-á após prévia consulta aos órgãos técnicos do juizado, ouvido o Ministério Público. §2º Não será deferida a inscrição se o interessado não satisfizer os requisitos legais, ou verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 29. §3º A inscrição de postulantes à adoção será precedida de um período de preparação psicossocial e jurídica, orientado pela equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. §4º Sempre que possível e recomendável, a preparação referida no §3º deste artigo incluirá o contato com crianças e adolescentes em acolhimento familiar ou institucional em condições de serem adotados, a ser realizado sob a orientação, supervisão e avaliação da equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude, com apoio dos técnicos responsáveis pelo programa de acolhimento e pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. §5º Serão criados e implementados cadastros estaduais e nacional de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e de pessoas ou casais habilitados à adoção. §6º Haverá cadastros distintos para pessoas ou casais residentes fora do País, que somente serão consultados na inexistência de postulantes nacionais habilitados nos cadastros mencionados no §5º deste artigo. §7º As autoridades estaduais e federais em matéria de adoção terão acesso integral aos cadastros, incumbindo-lhes a troca de informações e a cooperação mútua, para melhoria do sistema. §8º A autoridade judiciária providenciará, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, a inscrição das crianças e adolescentes em condições de serem adotados que não tiveram colocação familiar na comarca de origem, e das pessoas ou casais que tiveram deferida sua habilitação à adoção nos cadastros estadual e nacional referidos no §5º deste artigo, sob pena de responsabilidade. §9º Compete à Autoridade Central Estadual zelar pela manutenção e correta alimentação dos cadastros, com posterior comunicação à Autoridade Central Federal Brasileira. §10. Consultados os cadastros e verificada a ausência de pretendentes habilitados residentes no País com perfil compatível e interesse manifesto pela adoção de criança ou adolescente inscrito nos cadastros existentes, será realizado o encaminhamento da criança ou adolescente à adoção internacional. §11. Enquanto não localizada pessoa ou casal interessado em sua adoção, a criança ou o adolescente, sempre que

do ECA. Tal sistema consiste em um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção, seguindo uma ordem cronológica dos postulantes depois que a decisão judicial é publicada.

A habilitação nacional para adoção deve ser renovada a cada três anos mediante avaliação de equipe interprofissional⁵⁷. A internacional possui prazo de um ano⁵⁸, e, caso não tenha ocorrido a adoção naquele período, é necessário dar início a todo o procedimento de novo.

Apesar da importância e relevância dada pelo Estatuto ao preenchimento do cadastro, Leandro Reinaldo da Cunha e Terezinha de Oliveira Domingos afirmam que há a previsão de deferimento da adoção para quem não tenha se cadastrado, desde que cumpra os seguintes requisitos: deve se tratar de pedido de adoção unilateral, formulado por parente (sendo vedada a adoção de descendentes e de irmãos) com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculo de afinidade e afetividade ou advindos daquele que detenha tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 e 238 do Estatuto da Criança e do Adolescente⁵⁹.

possível e recomendável, será colocado sob guarda de família cadastrada em programa de acolhimento familiar. §12. A alimentação do cadastro e a convocação criteriosa dos postulantes à adoção serão fiscalizadas pelo Ministério Público. §13. Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando: I - se tratar de pedido de adoção unilateral; II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade; III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei. §14. Nas hipóteses previstas no § 13 deste artigo, o candidato deverá comprovar, no curso do procedimento, que preenche os requisitos necessários à adoção, conforme previsto nesta Lei. §15. Será assegurada 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.

⁵⁷ **§2o** A habilitação à adoção deverá ser renovada no mínimo trienalmente mediante avaliação por equipe interprofissional.

⁵⁸ **§13.** A habilitação de postulante estrangeiro ou domiciliado fora do Brasil terá validade máxima de 1 (um) ano, podendo ser renovada.

⁵⁹ CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista**. Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>.

Esse dispositivo descrito acima é um dos vários que buscam valorizar e manter a criança ou adolescente dentro do seu espaço na família natural ou extensa, reforçando a excepcionalidade da família substituta e estigmatizando a adoção de tal forma que ela só possa ser considerada como último recurso⁶⁰.

Além disso, há uma morosidade no processo de destituição do poder familiar, necessário para que a criança ou adolescente possa vir a ser colocado em adoção. Maria Berenice Dias afirma que se trata de um incompreensível apego à tentativa de manter a criança junto à família biológica, não cabendo ao Poder Judiciário buscar os parentes para ver se eles querem ficar com aquele menor, sendo tal obrigação dos pais, que possuem o poder familiar⁶¹.

Após o trânsito em julgado da sentença, disciplina o ECA, no artigo 41⁶², que o adotado perde qualquer vínculo jurídico com a família biológica, exceto os impedimentos matrimoniais, atribuindo a condição de filho a ele, tendo os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, dos filhos biológicos. A pessoa adotada passa a ter nova certidão de nascimento, na qual consta como pais aqueles que o adotaram.

1.3 INSERÇÃO DO ADOTANDO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA

O tema é esclarecido na codificação brasileira no Estatuto da Criança e do Adolescente, a partir do capítulo “Do Direito à Convivência Familiar e Comunitária”, seção III – “Família substituta”, que tem início com o artigo 28, e continua a ser abordado no capítulo “Da colocação em família substituta”, que corresponde aos artigos 165 a 170.

De início, é necessário ressaltar que a colocação em família substituta é uma medida excepcional e irrevogável, sendo vedada a sua realização por meio de procuração, havendo sempre que possível a manutenção da criança e do

⁶⁰ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 13ª ed. rev. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

⁶¹ DIAS, Maria Berenice. **A prevalência hoje é da filiação socioafetiva**. Revista IBDFAM, ed. 31, p. 5-7. Belo Horizonte: IBDFAM, fev-mar 2017.

⁶² **Art. 41.** A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.

adolescente junto à sua família natural, salvo se tal determinação não atenda ao melhor interesse do menor⁶³.

O ECA, apesar de dedicar dois capítulos para a família substituta, não traz uma definição concreta sobre o tema. Dessa forma, Maria Berenice Dias afirma que a tendência é identificar como família substituta os candidatos à adoção devidamente cadastrados, e que existem outras modalidades de colocação de crianças e adolescentes em famílias substitutas: a guarda e a tutela, explicitadas no art. 28 do Estatuto⁶⁴.

Quando se tratar de guarda ou tutela, a família substituta deve receber orientação de equipe técnica interprofissional. Na adoção, essa providência já foi tomada, em virtude do cadastramento. Outra diferença é que nas hipóteses de guarda ou tutela, os guardiões e tutores devem firmar compromisso, como disposto no art. 32 do ECA⁶⁵, não havendo tal necessidade na hipótese de adoção⁶⁶.

A inserção em família substituta também é vista, de acordo com o artigo 98 do ECA⁶⁷, como uma medida de proteção à criança e ao adolescente sempre que os direitos reconhecidos na lei forem ameaçados ou violados, seja por ação ou omissão da sociedade e do Estado; falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis; ou em razão de sua conduta.

É notável que a colocação de crianças e adolescentes em família substituta está atrelada à constituição de uma sociedade mais humanizada, valorizando os direitos humanos em suas três dimensões, quais sejam, da liberdade, da igualdade e da fraternidade, satisfazendo a dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito⁶⁸.

⁶³ CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista**. Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>.

⁶⁴ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

⁶⁵ **Art. 32**. Ao assumir a guarda ou a tutela, o responsável prestará compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo, mediante termo nos autos.

⁶⁶ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

⁶⁷ **Art. 98**. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados: I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; III - em razão de sua conduta.

⁶⁸ CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista**. Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão

A disposição do ECA, no art. 39, §1^o⁶⁹, é que a colocação da criança na família substituta se deve recorrer quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, visando a reinserção do adotando na família biológica.

A família extensa é definida como os parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade. Maria Berenice Dias diz que não são procurados somente os familiares com quem a criança mantém vínculos de afinidade e afetividade. Além disso, a lei não afirma que família extensa é a composta de todos os parentes em linha colateral, dispondo desse qualificativo somente aqueles parentes que a criança quer bem e com quem convive⁷⁰.

Silvana do Monte Moreira, em entrevista ao IBDFAM, sustenta que a noção de família extensa é um dos complicadores que acabam por prolongar o procedimento de adoção. Ela afirma que equipes técnicas e magistrados buscam por uma avó que nunca viu o neto, por exemplo, pelo simples fato de endeusamento dos laços sanguíneos. A visão desfocada do que é família, para a advogada, atrasa a adoção, criando uma população de crianças e adolescentes mais velhos⁷¹.

Elucidado por Maria Berenice Dias⁷² que a criança permanece sob os cuidados da família substituta até findarem as possibilidades de reinserção na família natural ou aceitação na família extensa (aquela formada por parentes próximos da criança ou adolescente). Não obtendo sucesso com nenhuma das alternativas, é iniciado o processo de destituição do poder familiar e a inserção nos cadastros de adoção.

O ECA, no artigo 28, §5^o, leciona o seguinte:

e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>. Acesso em 07 jul 2020.

⁶⁹ **Art. 39.** A adoção de criança e de adolescente rege-se-á segundo o disposto nesta Lei. §1^o A adoção é medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, na forma do parágrafo único do art. 25 desta Lei.

⁷⁰ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

⁷¹ IBDFAM. **Mais de 46 mil crianças e adolescentes estão depositados em abrigos no Brasil. Até quando esse drama? Especialistas indicam um longo caminho a ser percorrido pelo instituto da adoção.** Revista IBDFAM, ed. 31, p. 5-7. Belo Horizonte: IBDFAM, fev-mar 2017.

⁷² DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

Art. 28 §5º A colocação da criança ou adolescente em família substituta será precedida de sua preparação gradativa e acompanhamento posterior, realizados pela equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com o apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar.

Ana Flávia Schitt e Adriane de Oliveira Ningeliski, citando Ana Maria Mafra Dal-Bó⁷³, mencionam que a oportunidade de guarda de uma criança ou adolescente institucionalizado pode ser a chance de uma futura adoção, ou seja, a guarda pode servir como uma forma de colocação em família substituta transitória.

Dessa forma, deve haver o acompanhamento da equipe interprofissional para a utilização do sistema de busca para a família substituta, este devendo ser utilizado quando não houve sucesso na procura pela família natural ou extensa, possibilitando a chance de uma futura adoção.

⁷³ DAL-BÓ, Ana Maria Mafra e outros (org.). **O serviço social no poder judiciário de Santa Catarina: construindo indicativos**. Florianópolis: Tribunal de Justiça de Santa Catarina, 2001 APUD SCHITT, Ana Flávia; NINGELISKI, Adriana de Oliveira. **Família substituta como garantia do melhor interesse da criança e adolescente: análise do município de Mafra**. Academia de Direito, 1, 1-17. Recuperado de <http://www.periodicos.unc.br/index.php/acaddir/article/view/2187>. Santa Catarina, 2019.

2 ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA

É fundamentado no art. 46 do Estatuto da Criança e do Adolescente que a adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou o adolescente, no prazo máximo de 90 dias que pode ser prorrogável por igual período, devendo ser analisadas as peculiaridades do caso⁷⁴.

A conceituação do estágio de convivência, de acordo com Galdino Augusto Coelho Bordallo, é que se trata do período de avaliação da nova família, a ser acompanhado pela equipe técnica do Juízo, com o intuito de verificar a adaptação recíproca entre adotando e adotante⁷⁵.

O prazo de 90 dias foi instaurado a partir da alteração feita no Estatuto da Criança e do Adolescente, Código Civil e a Consolidação das Leis do Trabalho com a lei 13.509/2017, visando facilitar e incentivar o processo de adoção. Antes da lei, não havia prazo máximo, estando ele a cargo da autoridade judiciária. A instauração do prazo de 90 dias foi feita com o escopo de encurtar o tempo de duração do processo de adoção, considerando que, na prática, os estágios de convivência podiam durar até 1 ano.

O objetivo do estágio de convivência, consoante Taciara Betti Pires e Rodrigo Rodrigues Dias⁷⁶, é de aproximar e iniciar laços afetivos entre adotante e adotando, sendo esse momento um período de teste para verificar se há algum grau de afinidade entre os lados.

Sheila Speck⁷⁷ sustenta que tal acompanhamento serve, também, para auxiliar na adaptação entre adotantes e adotandos, principalmente os infantes, pelo histórico de abandono e institucionalização, sendo ele necessário para que

⁷⁴ **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.

⁷⁵ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. **Adoção.** IN MACIEL, Kátia. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos.** 4ª ed. rev. e atual. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2010.

⁷⁶ PIRES, Taciara Betti; DIAS, Rodrigo Rodrigues. **Responsabilidade civil por desistência de adoção no estágio de convivência.** In: ENCITEC – Encontro Científico e Tecnológico, 12º, 2016. Anais (on-line). Cascavel-PR, 2016. Disponível em: https://www.fasul.edu.br/projetos/app/webroot/files/control_e_eventos/ce_producao/20161022-213838_arquivo.pdf.

⁷⁷ SPECK, Sheila. **Devolução de crianças: a outra face da adoção. Um estudo do fenômeno da devolução de crianças e adolescentes no estágio de convivência.** 2019. 405 f. Tese (Doutorado) – Universidade Católica de Pernambuco. Programa de Pós-graduação em Psicologia Clínica. Doutorado em Psicologia Clínica, 2019.

a adoção possa ser concedida e serem avaliadas as condições necessárias ao exercício da guarda, do sustento e da educação.

A Nova Lei Nacional da Adoção realizou alterações com relação à figura do estágio de convivência, consoante Leandro Reinaldo da Cunha e Terezinha de Oliveira Domingos. Os autores afirmam que houve a retirada da dispensa deste período para o caso de menores de um ano de idade, sendo certo que para que o estágio de convivência possa ser afastado, é necessário, independentemente da idade do adotado, que o adotando já esteja sob a tutela ou guarda legal do adotante durante tempo suficiente para que possa ser possível avaliar a conveniência da constituição do vínculo, não sendo, portanto, a guarda situação suficiente para dispensa⁷⁸.

Esse período de integração entre as pessoas envolvidas no processo de adoção visa estabelecer bases sólidas para um relacionamento harmônico de caráter afetivo, sendo uma fase de conhecimento mútuo, natural e necessário para qualquer ser humano⁷⁹.

Existem hipóteses na qual o juiz pode, excepcionalmente, deferir o pedido de adoção, como no caso da adoção *intuitu personae*, não configurada em lei, mas também não proibida. Nessa modalidade, ocorre a efetivação do estágio de convivência por tempo muito superior ao que foi proclamado pela lei, onde resta demonstrada a criação de fortes e inabaláveis vínculos afetivos e de afinidade entre os envolvidos na relação. O estágio de convivência deve se preocupar com os casos nos quais não houve, ainda, a convivência anterior, e não com aqueles em que já há uma definição afetiva efetivamente consolidada⁸⁰.

O estágio de convivência pode ser dispensado nas situações em que o adotando já esteja sob tutela ou guarda do adotante por tempo suficiente para

⁷⁸ CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista**. Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>.

⁷⁹ OLIVEIRA JUNIOR, Eudes Quintino de. **Estágio de convivência na adoção**. Migalhas. Migalhas de Peso: 3 de dezembro de 2017, Ribeirão Preto, SP. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/270389/estagio-de-convivencia-na-adocao>. Acesso em 27 jun 2020.

⁸⁰ OLIVEIRA JUNIOR, Eudes Quintino de. **Estágio de convivência na adoção**. Migalhas. Migalhas de Peso: 3 de dezembro de 2017, Ribeirão Preto, SP. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/270389/estagio-de-convivencia-na-adocao>. Acesso em 27 jun 2020.

que se possa avaliar a constituição do vínculo⁸¹. A existência de guarda de fato não autoriza a dispensa da realização do estágio de convivência⁸².

Após o término do estágio, o Estatuto da Criança e do Adolescente exige a formulação de um relatório por uma equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política de garantia do direito à convivência familiar⁸³. Esse relatório será entregue a um juiz, e é nele em que ele se baseará para dar o deferimento ou indeferimento da adoção.

Tendo ocorrido a entrega deste relatório, presentes os requisitos legais e cumprido o prazo do estágio de convivência, caberá ao juiz dar a sentença constitutiva que deverá ser levada ao Cartório de Registro Civil no qual o adotado fora registrado para que sejam realizadas as alterações pertinentes, não se admitindo qualquer observação sobre a origem da certidão⁸⁴.

Também é admitida a alteração do sobrenome e até mesmo do prenome a requerimento do adotante ou adotado, sendo necessária, para a concretização desta última hipótese, a oitiva do adotado maior de 12 (doze) anos⁸⁵.

É necessário ressaltar que a regra, com relação ao nome, é da imutabilidade, sendo a sua alteração autorizada somente em situações específicas. A alteração do nome revela uma proximidade com a ideia do parentesco socioafetivo, devendo-se observar que, neste caso, a lei não exige a permissão da inserção deste patronímico do genitor biológico, mas é necessário

⁸¹ **§1o** O estágio de convivência poderá ser dispensado se o adotando já estiver sob a tutela ou guarda legal do adotante durante tempo suficiente para que seja possível avaliar a conveniência da constituição do vínculo.

⁸² **§2o** A simples guarda de fato não autoriza, por si só, a dispensa da realização do estágio de convivência.

⁸³ **§3o-A.** Ao final do prazo previsto no §3o deste artigo, deverá ser apresentado laudo fundamentado pela equipe mencionada no §4o deste artigo, que recomendará ou não o deferimento da adoção à autoridade judiciária. **§4o** O estágio de convivência será acompanhado pela equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política de garantia do direito à convivência familiar, que apresentarão relatório minucioso acerca da conveniência do deferimento da medida.

⁸⁴ CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista.** Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>.

⁸⁵ CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista.** Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>.

o consentimento deste para a adoção unilateral que se dá por parte do novo cônjuge ou companheiro do genitor que possui a guarda do menor⁸⁶.

2.1 ART. 39, §1º E A IRREVOGABILIDADE

O art. 39, §1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe que a adoção é medida excepcional e irrevogável, rompendo todos os laços pré-existentes com a família biológica. Dessa forma, não poderia ocorrer a devolução do adotado após o final do processo de adoção.

Consoante Ana Carolina Fuliaro Bittencourt⁸⁷, a irrevogabilidade do instituto visou assegurar estabilidade jurídica à estrutura familiar que foi constituída com a adoção, evitando comprometimento de direitos de titularidade do adotado, estando sua justificativa pautada no art. 227, §6º⁸⁸, da Constituição Federal.

A intenção do legislador, consoante Wilson Donizeti Liberati⁸⁹, ao incluir o dispositivo que torna irrevogável a adoção, era impossibilitar que as partes insatisfeitas com a adoção a ela renunciassessem, unilateralmente, ou mesmo em comum acordo. O autor ainda diz⁹⁰ que, uma vez constituída a adoção por sentença definitiva, ela existirá automaticamente.

Todavia, devemos observar a exceção, presente no art. 166, §5º, o qual afirma que o consentimento é retratável até a data da audiência com a presença do Ministério Público para verificação de concordância com a adoção, e os pais podem exercer o arrependimento no prazo de 10 (dez) dias, contados da data

⁸⁶ CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista**. Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>.

⁸⁷ BITTENCOURT, Ana Carolina Fuliaro. **Direito à origem e à identidade no contexto da adoção – a irrevogabilidade numa perspectiva crítica**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014.

⁸⁸ §6º 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.

⁸⁹ LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adoção internacional**. São Paulo: Malheiros, 1995 APUD DOMINGOS, Carla Hecht. **A importância do processo de adoção Brasil (1988-2006)**. Revista do Curso de Direito da Universidade de Campos, ano VII, nº 9. Campos dos Goitacases, Rio de Janeiro, dez 2006.

⁹⁰ LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adoção internacional**. São Paulo: Malheiros, 1995 APUD DOMINGOS, Carla Hecht. **A importância do processo de adoção Brasil (1988-2006)**. Revista do Curso de Direito da Universidade de Campos, ano VII, nº 9. Campos dos Goitacases, Rio de Janeiro, dez 2006.

de prolação da sentença de extinção do poder familiar⁹¹. Sendo assim, caberia distinguir a irrevogabilidade da adoção da nulidade que decorreu de vícios intrínsecos que autorizariam a declaração da sua invalidade.

Ele ressalta também que não foi a intenção do legislador de fazer perdurar uma sentença constitutiva de adoção que contenha vícios, e, dessa forma, não tendo transitado em julgado a sua sentença, caberia o instituto da apelação⁹². Carla Hecht Domingos⁹³ cita, buscando exemplificar uma adoção com vícios, situação na qual os pais aderiram ao processo de adoção de forma coercitiva.

Se torna difícil de imaginar um processo de adoção já finalizado que contenha vícios, tendo em vista que muitas dessas desistências ocorrem após longo período de contato com a criança ou adolescente, com a adoção já constituída ou durante o estágio de convivência. Além disso, é válido ressaltar que o início do processo de adoção se dá de forma voluntária pela pessoa ou pelo casal que deseje adotar uma criança ou adolescente, não se cabendo falar em uma situação de adoção “coercitiva”, como o autor mencionou anteriormente.

Aduz Rolf Madaleno que é imprescindível a irrevogabilidade da adoção, tendo em vista que essa medida assegura a estabilidade dos vínculos de filiação⁹⁴. O autor também afirma que, frequentemente, ocorrem relações problemáticas dentro da família biológica, e nem por isso podem os pais sucederem a situações de abandono, excesso ou abuso de poder e até casos de agressão, passíveis de implicarem a destituição do poder familiar⁹⁵.

Seguindo a mesma linha de pensamento que Rolf Madaleno, Kátia Regina Maciel sustenta que não existe a devolução do filho porque este não é objeto. A autora diz que os pais adotivos, assim como os pais biológicos, que rejeitam a prole e deixam de exercer a autoridade parental, devem ser responsabilizados civil e criminalmente pelo abandono, sem prejuízo da destituição ou suspensão

⁹¹ **§5o** O consentimento é retratável até a data da realização da audiência especificada no § 1 o deste artigo, e os pais podem exercer o arrependimento no prazo de 10 (dez) dias, contado da data de prolação da sentença de extinção do poder familiar.

⁹² LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adoção internacional**. São Paulo: Malheiros, 1995 APUD DOMINGOS, Carla Hecht. **A importância do processo de adoção Brasil (1988-2006)**. Revista do Curso de Direito da Universidade de Campos, ano VII, nº 9. Campos dos Goitacases, Rio de Janeiro, dez 2006.

⁹³ DOMINGOS, Carla Hecht. **A importância do processo de adoção Brasil (1988-2006)**. Revista do Curso de Direito da Universidade de Campos, ano VII, nº 9. Campos dos Goitacases, Rio de Janeiro, dez 2006.

⁹⁴ MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7ª ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

⁹⁵ MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7ª ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

do poder familiar, do pagamento de alimentos, da responsabilização por infração administrativa prevista no art. 249 do ECA⁹⁶, entre outras medidas cabíveis⁹⁷.

Abro um espaço nesse parágrafo da minha monografia para falar acerca do título. Assim como Kátia Regina Maciel, citada no parágrafo acima, não acredito que devolução seja um termo adequado para a abordagem do tema. Quando pensamos na palavra “devolução”, nos vem à mente a imagem de algo material, de um bem, e utilizar essa expressão para se referir a uma criança é reforçar a ideia de “coisificação” da mesma – assim como um objeto qualquer, ela pode ser devolvida no momento em que os pais quiserem.

Defendo o uso do termo “reabandono” para a abordagem do assunto, tendo em vista que a criança inicialmente já foi deixada no abrigo pela sua família biológica, e está retornando devido à falta de dever de cuidado dos pais adotivos, que não cumpriram com o seu papel. É imprescindível que tenhamos cuidado com essa expressão, visando não estigmatizar a imagem do adotado apenas ao infante abandonado – existem diversos motivos pelos quais uma criança pode adentrar no sistema de adoção, e, algumas vezes, não configura um abandono, mas, sim, a ideia de que alguém com melhores condições irá cuidar do filho ou filha deixado ali.

É afirmado por Nelson Mendes da Silva⁹⁸ que, quanto à irrevogabilidade do vínculo da adoção, é a ponderação dos interesses envolvidos que deverá nortear a posição judicial, baseando-se nos princípios do melhor interesse do adotando e da dignidade da pessoa humana, que norteiam a Constituição Federal e o próprio instituto da adoção.

Em face dos deveres inerentes ao poder familiar, é dito no Código Civil⁹⁹ e reforçado por Maria Berenice Dias¹⁰⁰ que os pais devem manter seus filhos

⁹⁶ **Art. 249.** Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao pátrio poder familiar ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar: (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência.

⁹⁷ MACIEL, Kátia Regina. **Um olhar crítico e preventivo sobre a equivocada “devolução de filho adotivo”**. Revista IBDFAM, ed. 8, p. 14-15. Belo Horizonte: IBDFAM, fev. 2014.

⁹⁸ SILVA, Nelson Mendes da. **A irrevogabilidade da adoção e o princípio do melhor interesse do adotando**. 2015. 21 f. Artigo. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – Curso de Pós-graduação lato sensu. Rio de Janeiro: EMERJ, 2015.

⁹⁹ **Art. 1.634.** Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584.

¹⁰⁰ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

sob sua companhia e guarda, não podendo simplesmente entregá-los ao Estado, o que poderia configurar crime de abandono. O problema é que estas devoluções permanecem acontecendo, com os adotantes desistindo das adoções e encaminhando a criança de volta aos abrigos.

Jurisprudência do STJ, de 2017, permite a flexibilização da irrevogabilidade no caso da adoção unilateral, justificando tal medida com o princípio do melhor interesse do adotando. O teor do REsp diz o seguinte¹⁰¹:

(...) É de se salientar que hoje, procura-se prioritariamente colocar o menor como o foco central do processo de adoção, buscando-se, em prol dele, a melhor fórmula possível de superação da ausência parcial, ou total dos ascendentes biológicos. (...) O princípio do interesse superior do menor, ou melhor interesse, tem assim, a possibilidade de retirar a peremptoriedade de qualquer texto legal atinente aos interesses da criança ou do adolescente, submetendo-o a um crivo objetivo de apreciação judicial da situação concreta onde se analisa. Em complemento a esse raciocínio, fixa-se que a razão de ser da vedação erigida, que proíbe a revogação da adoção é, indisfarçavelmente, a proteção do menor adotado, buscando colocá-lo a salvo de possíveis alternâncias comportamentais de seus adotantes, rupturas conjugais ou outras atitudes que recolorem o menor adotado, novamente no limbo sócio emocional que vivia antes da adoção. Sob esse diapasão, observa-se que há espaço para, diante de situações singulares onde se constata que talvez a norma protetiva esteja, na verdade, vulnerando direitos do seu beneficiário, ser flexibilizada a restritiva regra fixada no art. 39 § 1º, do ECA.

Pode-se ver, nessa jurisprudência, que ocorreu a permissão para a flexibilização da regra contida no art. 39, §1º, abrindo possibilidade para a devolução do adotando. Quando ocorre a devolução, por uma questão de praticidade e para dar à criança a chance de ser mais rapidamente disponibilizada de novo à adoção, em vez de se dar início ao processo de desconstituição do poder familiar em face dos adotantes, é desconstituída, ao invés disso, a própria adoção¹⁰².

¹⁰¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1545959 / SC, Recurso Especial 2012/0007903-2**. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Relatora p/ Acórdão: Min. Nancy Andrighi. T3 – Terceira Turma. Julgado em 06/06/2017. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=201200079032.REG>. Acesso em 29 jun 2020.

¹⁰² DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

Nesse sentido, existe entendimento da Terceira Turma do STJ, aplicado em julgamento de recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul (TJMS), o qual afirma que a sentença que decide o processo de adoção possui natureza jurídica de provimento judicial constitutivo, fazendo coisa julgada material, não sendo a ação anulatória de atos jurídicos em geral, prevista no art. 486 do CPC, meio apto à sua desconstituição, sendo esta obtida somente pela via da ação rescisória, sujeita a prazo decadencial, nos termos do art. 485 e incisos do CPC¹⁰³.

A ementa do recurso diz o seguinte¹⁰⁴:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL (CPC/73). AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ADOÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. 1. Controvérsia em torno do cabimento de ação rescisória contra a sentença que decide o processo de adoção. 2. Polêmica em torno da natureza da sentença prolatada no processo de adoção: meramente homologatória ou constitutiva. 3. Julgados do STJ no sentido de que "a sentença que decide o processo de adoção possui natureza jurídica de provimento judicial constitutivo, fazendo coisa julgada material, não sendo a ação anulatória de atos jurídicos em geral, prevista no art. 486 do Código de Processo Civil, meio apto à sua desconstituição, sendo esta obtida somente pela via da ação rescisória, sujeita a prazo decadencial, nos termos do art. 485 e incisos do Código de Processo Civil" (REsp 1.112.265/CE). 4. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (STJ – REsp 1616050 MS 2015/0026496-1, Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Data de Julgamento: 15/05/2018, T3 – Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 18/05/2018)

Não se pode falar em irrevogabilidade da adoção e tratar o §1º do art. 39 como regra quando ocorrem diversos casos de devolução após o processo de adoção já concluído, os quais são tratados como excepcionais, tendo sua justificativa pautada no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, acontecendo apenas quando a sua manutenção for desfavorável ao adotando.¹⁰⁵

¹⁰³ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Sentença de adoção só pode ser anulada por meio de ação rescisória.** Brasília, 15 ago 2018. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2018/2018-08-15_09-19_Sentenca-de-adocao-so-pode-ser-anulada-por-meio-de-acao-rescisoria.aspx. Acesso em 14 nov 2020.

¹⁰⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1616050 MS 2015/0026496-1**, Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, T3 – TERCEIRA TURMA, julgamento em 15/05/2018, publicação em 18/05/2018.

¹⁰⁵ SOARES, Valdene Lucena. **As consequências jurídicas da revogação judicial da adoção.** Senso Crítico – Revista Jurídica da Fundação Pedro Leopoldo, ano II, vol. III, n. 3, p. 39-60, jan-jun 2017. Minas Gerais, 2017.

Dessa forma, o entendimento é de que a revogação da adoção ocorre somente quando a sua manutenção for completamente desfavorável ao adotando, a exemplo de situações como negligência dos pais em relação aos deveres básicos dos menores, fazendo com que o retorno aos cuidados do Estado se torne imprescindível para o seu bem estar¹⁰⁶.

Não caberia a devolução do adotado pela mera argumentação de incompatibilidade ou dificuldade de convívio entre as partes, tendo em vista que todo ser humano é único, e um indivíduo com opiniões, preferências e personalidades distintas convivendo com outros seres humanos acabam por gerar conflitos, que devem ser solucionados entre si¹⁰⁷.

Porém, posteriormente, em um tópico de explicação sobre os motivos pelos quais a família devolve o adotado, será visto que utilizam, dentre outras coisas, justificativas como a da incompatibilidade, a qual é aceita, pensando no melhor interesse da criança – ela não terá um bom desenvolvimento psicológico vivendo com uma família que a rejeita.

Além disso, vale ressaltar o fato de que, como já dito anteriormente, há uma equiparação entre o filho biológico e o filho adotado feita pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pela Constituição Federal, no art. 227¹⁰⁸. Mesmo assim, as devoluções continuam ocorrendo, por motivos que serão vistos nos próximos capítulos dessa monografia. Dessa forma, não pode ser considerada a adoção um instituto irrevogável.

2.2 FINALIZAÇÃO DA ADOÇÃO

O art. 47 do Estatuto da Criança e do Adolescente indica que o vínculo da adoção será constituído por sentença judicial, a qual será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não irá ser fornecida certidão¹⁰⁹. Nessa inscrição irá constar o nome dos adotantes como pais, bem como o nome de seus

¹⁰⁶ SOARES, Valdene Lucena. **As consequências jurídicas da revogação judicial da adoção.** Senso Crítico – Revista Jurídica da Fundação Pedro Leopoldo, ano II, vol. III, n. 3, p. 39-60, jan-jun 2017. Minas Gerais, 2017.

¹⁰⁷ SOARES, Valdene Lucena. **As consequências jurídicas da revogação judicial da adoção.** Senso Crítico – Revista Jurídica da Fundação Pedro Leopoldo, ano II, vol. III, n. 3, p. 39-60, jan-jun 2017. Minas Gerais, 2017.

¹⁰⁸ **§6º** 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.

¹⁰⁹ **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.

ascendentes¹¹⁰, não podendo constar nenhuma observação sobre a origem do ato nas certidões do registro¹¹¹.

Nesse sentido, é garantido ao adotado o direito de conhecer a sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e os seus eventuais incidentes, após completar 18 anos¹¹². Caso o adotado seja menor e queira conhecer a sua família biológica, ele pode vir a ter o seu pedido deferido mediante orientação e assistência jurídica e psicológica¹¹³.

Dentro desse contexto, Felipe Guerra Reis David e Luciana Fernandes Berlimi relatam que o conhecimento da origem biológica é muito importante para grande parcela dos filhos adotivos, motivo pelo qual foi garantida em lei a autonomia do filho quanto ao exercício desse direito, não implicando, necessariamente, em uma futura mudança na filiação¹¹⁴. Sendo o direito à verdade biológica do adotado considerado um direito fundamental, e que a relação socioafetiva não exclui o direito de adquirir essa informação, a manifestação de vontade do adotado é suficiente para que ele possa vir a identificar os integrantes biológicos da sua família.

A sentença de adoção irá conferir ao adotado o nome do adotante, e, havendo pedido de qualquer das partes, poderá haver a determinação da modificação do prenome¹¹⁵. Caso essa alteração seja requerida pelo adotante, todavia, deve haver a autorização do adotando¹¹⁶, havendo ouvida prévia da criança ou adolescente pela equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, tendo

¹¹⁰ **§1º** A inscrição consignará o nome dos adotantes como pais, bem como o nome de seus ascendentes.

¹¹¹ **§4º** Nenhuma observação sobre a origem do ato poderá constar nas certidões do registro.

¹¹² **Art. 48.** O adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos.

¹¹³ **Parágrafo único.** O acesso ao processo de adoção poderá ser também deferido ao adotado menor de 18 (dezoito) anos, a seu pedido, assegurada orientação e assistência jurídica e psicológica.

¹¹⁴ DAVID, Felipe Guerra Reis; BERLINI, Luciana Fernandes. **A autonomia do adotado no direito à identidade biológica e a conjugação de parentalidades.** Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil | Belo Horizonte, vol. 14, p. 41-55, out./dez. 2017.

¹¹⁵ **§5º** A sentença conferirá ao adotado o nome do adotante e, a pedido de qualquer deles, poderá determinar a modificação do prenome.

¹¹⁶ **§6º** Caso a modificação de prenome seja requerida pelo adotante, é obrigatória a oitiva do adotando, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 28 desta Lei.

sua opinião devidamente considerada, e, caso seja maior de 12 (doze) anos, o seu consentimento será necessário, devendo este ser colhido em audiência¹¹⁷.

Os efeitos da adoção serão produzidos a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva, exceto na hipótese em que o adotante venha a falecer no curso do procedimento antes de prolatada a sentença. Nesse caso, os efeitos terão força retroativa à data do óbito¹¹⁸.

O prazo máximo para conclusão da ação de adoção é de 120 (cento e vinte) dias, prorrogável uma única vez por igual período, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária¹¹⁹.

¹¹⁷ **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. **§1o** Sempre que possível, a criança ou o adolescente será previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida, e terá sua opinião devidamente considerada. **§2o** Tratando-se de maior de 12 (doze) anos de idade, será necessário seu consentimento, colhido em audiência.

¹¹⁸ **§7o** A adoção produz seus efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva, exceto na hipótese prevista no § 6 o do art. 42 desta Lei, caso em que terá força retroativa à data do óbito.

¹¹⁹ **§10.** O prazo máximo para conclusão da ação de adoção será de 120 (cento e vinte) dias, prorrogável uma única vez por igual período, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária.

3 REABANDONO DO ADOTADO

O instituto da adoção é considerado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente como irrevogável, sendo considerado uma medida excepcional, a qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança e do adolescente na família natural ou extensa.

Mesmo com essa determinação da legislação, na prática, diversas situações de devolução do adotado permeiam a jurisprudência brasileira, que age excepcionalmente, nos casos em que há a necessidade, e permite o retorno da criança ou adolescente para abrigos institucionalizados ou para a família natural/extensa.

Importante trazer a definição dada à palavra “devolução”. O dicionário Michaelis¹²⁰ nos mostra quatro significados para a palavra: ato ou efeito de devolver; ação de reenviar ou recambiar; devolução de um bem ao seu primeiro dono, reversão; e uma interpretação jurídica, qual seja, a transferência de propriedade ou direito de uma pessoa a outra.

O que todas essas interpretações possuem em comum é a conexão do termo devolução a um objeto, o que dá início a uma discussão sobre o uso da terminologia “devolução” nesse contexto. Seria esse termo utilizado corretamente na conjuntura da tentativa de anulação de uma adoção? Como exemplificado abaixo, esse tema permanece em debate na doutrina, tendo a maioria dos autores entrado em um consenso: não se deve falar em “devolução”, e a justificativa apresentada se encontra nos parágrafos abaixo.

É dito por Majoí Coquemalla Thomé¹²¹ que a devolução do adotado configura um segundo abandono, o reabandono, e ela sustenta que este termo deve ser utilizado ao invés de “devolução”. A devolução remete ao não pertencimento, tendo em vista que só se devolve algo que pertence a outra pessoa, o que está emprestado e ou indevidamente apossado e que pretende se restituir ao verdadeiro proprietário.

¹²⁰ MICHAELIS. **Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa**. Editora Melhoramentos, 2020. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/>. Acesso em 04 set 2020.

¹²¹ THOMÉ, Majoí Coquemalla. **De devolução para reabandono: a criança como sujeito de direitos**. IBDFAM: Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1292/De+devolucao+para+reabandono%3A+a+crianca+como+sujeito+de+direitos>. Acesso em 28 ago 2020.

A autora continuou sua crítica citando a existência de um debate acerca do melhor termo a ser utilizado nessa situação: devolução ou desistência. A conclusão utilizada por ela foi a de Hália Pauliv de Souza¹²², afirmando que o termo “desistir” é o mais adequado, pelo fato de que a criança/adolescente é um ser humano, e os adotantes estariam renunciando a um projeto.

No mesmo sentido, Pablo Stolze e Fernanda Barretto¹²³ sustentam que o termo “devolução” parece mais vocacionado a bens, uma vez que seres humanos, que são dotados de inseparável dignidade, não se sujeitam a um trato que os objetifique, como se fossem coisas defeituosas que acabaram por frustrar as expectativas que foram depositadas ao “adquirente”, que, nesse caso, seria a família que se propôs a adotar a criança ou adolescente.

Contudo, de acordo com Flávia Almeida de Carvalho¹²⁴, essas outras formas de se referir ao fenômeno não mudam o fato de que a criança foi retirada da sua condição de acolhimento com a expectativa de sair da sua condição de desamparo familiar para que, de repente, ela retorne para o local em que vivia anteriormente, sendo devolvida a sua condição de abandono. A autora, concordando com o que foi dito por Patrícia Glycerio R. Pinho¹²⁵, reconhece que há uma lógica na utilização do termo devolução, que vem a denunciar não somente uma objetificação da criança nesse processo, mas, também, colocando nela a culpa pelo fato ocorrido.

¹²² SOUZA, Hália Pauliv de. **Adoção tardia: devolução ou desistência de um filho? A necessária preparação para adoção.** Curitiba: Juruá, 2012 APUD THOMÉ, Majoí Coquemalla. **De devolução para reabandono: a criança como sujeito de direitos.** IBDFAM: Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1292/De+devolucao+para+reabandono%3A+a+crianca+como+sujeito+de+direitos>. Acesso em 28 ago 2020.

¹²³ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção.** Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 13 ago 2020.

¹²⁴ CARVALHO, Flávia Almeida de. **Um estudo psicanalítico sobre adoção e devolução de crianças: a preparação dos pretendentes, a fase de aproximação e o acompanhamento do estágio de convivência.** Dissertação (Mestrado em Psicologia), Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2017.

¹²⁵ PINHO, Patrícia Glycerio R. **Devolução: quando as crianças não se tornam filhos.** In C. Ladvocat & S. Diuana (org), Guia de adoção: no jurídico, no social, no psicológico e na família. São Paulo: Roca, 2014 APUD CARVALHO, Flávia Almeida de. **Um estudo psicanalítico sobre adoção e devolução de crianças: a preparação dos pretendentes, a fase de aproximação e o acompanhamento do estágio de convivência.** Dissertação (Mestrado em Psicologia), Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2017.

Há a necessidade de entender e refletir a maneira com que essas crianças e adolescentes acabam se tornando disponíveis para uma possível adoção e qual a motivação dos pretendentes para a realização desse ato, visando a compreensão de três situações fundamentais relacionadas a ocorrência da devolução, o uso dessa terminologia e o que leva uma família a devolver o filho adotado.

A primeira dessas situações, que passo a exemplificar abaixo, tem relação com o motivo pelo qual o infante passou a estar disponível no sistema de adoção. Como dito por Alberta Emília Dolores de Goes¹²⁶, os processos de adoção de crianças possuem uma visão linear, de causa e efeito, de que as adoções tem o seu fundamento em uma situação prévia de abandono. Essa afirmação não deixa de ser verdade, todavia, deve ser analisada com cautela, tendo em vista que este não é o único motivo de acolhimento institucional de uma criança.

Foi realizado levantamento pelo Conselho Nacional do Ministério Público¹²⁷, entre março de 2012 e março de 2013, tendo sido informado os cinco principais motivos para o acolhimento de uma criança ou adolescente em instituição, na ordem de ocorrência: negligência dos pais/responsáveis lidera essa pesquisa, com 84%; seguida pela dependência química/alcoolismo dos pais (81%); abandono dos pais/responsáveis (76%); violência doméstica (62%); e abuso sexual praticado pelos pais/responsáveis (47%).

O abandono dos pais ou responsáveis, que é a terceira maior causa de acolhimento do infante, não pode ser confundido com a entrega consentida pelos genitores – nesse caso, quando falamos em genitores, devemos dar destaque à mãe, que é, geralmente, quem realiza esse ato. Nesse caso, o “destaque” dado não visa realizar uma crítica à atitude da genitora, mas, simplesmente, realizar uma referência às questões de gênero que estão imersas dentro desse assunto.

A entrega – e aqui destaco o uso desse termo ao invés de abandono – da criança ou adolescente pela mãe aos abrigos deve ser vista com sensibilidade,

¹²⁶ GOES, Alberta Emília Dolores de. **(Des) Caminhos da adoção: a devolução de crianças e adolescentes em famílias adotivas**. Dissertação (Mestrado em Serviço Social), Programa de Estudos Pós-Graduados em Serviço Social, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2014.

¹²⁷ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Relatório da Infância e Juventude – Resolução nº 71/2011: Um olhar mais atento aos serviços de acolhimento de crianças e adolescentes no País**. Brasília: Conselho Nacional do Ministério Público, 2013.

pretendendo, consoante Alberta Emília Dolores de Goes¹²⁸, que a sua criança seja entregue a uma família que se demonstre mais adequada para criá-la e que possa lhe proporcionar um futuro digno, tendo a mãe feito uma autoavaliação e se julgado não capaz para a criação da criança.

Esse fato sempre foi tratado, em conformidade com Anna Gabriela Pinto da Costa, como um tabu, vestindo as mães que não querem, ou que não podem criar e educar os seus filhos, de um estigma repleto de preconceitos e julgamentos, se tratando de um direito da mulher a utilização dessa opção, e direito da criança, de estar inserida em um lar estruturado, com amor e tratamento digno¹²⁹.

Dito isso, é necessário falar do abandono do infante, que acaba por causar a sua ida para um abrigo. Nesse contexto, o abandono – ou negligência – pode ser contextualizado, de acordo com a Organização Mundial da Saúde, como a omissão pela qual se deixou de prover as necessidades e cuidados básicos para o desenvolvimento físico, emocional, e social da criança ou adolescente. A título de exemplo, podemos citar privação de medicamentos; falta de cuidados necessários com a saúde; descuido com a higiene; ausência de proteção contra as inclemências do meio, como frio e calor; ausência de estímulo e condições de frequência à escola¹³⁰.

É por esse motivo que alguns doutrinadores, como dito acima, defendem o uso do termo “reabandono” ao invés de “devolução” – a criança ou adolescente que vem a se encontrar nessa situação já havia passado por um trauma anterior, qual seja, a ruptura dos laços familiares originários, e acaba por reviver esse cenário, o que pode vir a abalá-la psicologicamente e causar falhas em seu desenvolvimento.

A segunda situação que será discutida no presente trabalho e que possui relação direta com a devolução do adotado são os motivos pelos quais uma

¹²⁸ GOES, Alberta Emília Dolores de. **(Des) Caminhos da adoção: a devolução de crianças e adolescentes em famílias adotivas**. Dissertação (Mestrado em Serviço Social), Programa de Estudos Pós-Graduados em Serviço Social, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2014.

¹²⁹ COSTA, Anna Gabriela Pinto da. **A entrega consciente de crianças para a adoção legal à luz do Estatuto da Criança e do Adolescente**. Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará. Ceará, 2018.

¹³⁰ CENTRO ESTADUAL DE VIGILÂNCIA EM SAÚDE. **Tipologia da Violência**. Rio Grande do Sul, Porto Alegre. Disponível em: <https://www.cevs.rs.gov.br/tipologia-da-violencia>. Acesso em 11 out 2020.

família toma a decisão de adotar uma criança. De início, o que algumas pessoas podem vir a pensar é que não é significativo as razões que levaram aquela adoção a se concretizar, focando no fato de que a criança ou adolescente estaria saindo do abrigo e efetivando o seu direito à ter uma família.

O enfoque dado quando se fala de adoção é mais voltado para a sua finalidade – retirar a criança do abrigo e efetivar o seu direito fundamental a ter uma família – do que os pormenores em si.

É observado, de acordo com Carla Bertoncini e Laísa Fernanda Campidelli¹³¹, que os casais constantemente agem sem pensar na consequência de seus atos em relação às crianças e adolescentes envolvidos, e que, além disso, o mesmo despreparo com a maternidade e paternidade na adoção poderia vir a ocorrer com a filiação biológica, mas, nesse caso, a devolução não seria uma opção.

Pode ser visto, conforme Camila Fernanda Pinsinato Colucci¹³², que a adoção, vista pelo ponto de vista do adotante, tem como objetivo, a princípio, não necessariamente de auxiliar as crianças em situação de abandono, mas sim de conseguir realizar o seu projeto de parentalidade, tendo o filho que não conseguiram por meios biológicos.

Como exemplo, podem ser citadas as adoções motivadas pela infertilidade. Flávia de Moura Rocha Parente Muniz¹³³ aduz que, nesta situação, os adotantes buscam uma alternativa que vise superar as frustrações advindas da incapacidade de gerar filhos biológicos, partindo a vontade de adotar de uma impossibilidade.

Dentro dessa perspectiva, Mabel Itana Araújo¹³⁴ sustenta que a ideia de que a criança não lhe pertence e não é constituída como filho pode se fazer

¹³¹ BERTONCINI, Carla. CAMPIDELLI, Laísa Fernanda. **Análise sobre a devolução da criança e do adolescente no processo de adoção: danos psicológicos e a possibilidade de responsabilidade civil.** Revista de Direito de Família e Sucessão, e-ISSN: 2526-0227, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 78 – 98, Jul/Dez. 2018.

¹³² COLUCCI, Camila Fernanda Pinsinato. **Princípio do melhor interesse da criança: construção teórica e aplicação prática no direito brasileiro.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014.

¹³³ MUNIZ, Flávia de Moura Rocha Parente. **Adoções que não deram certo: o impacto da “devolução” no desenvolvimento de crianças e adolescentes na perspectiva de profissionais.** 2016. 138 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Clínica) – Universidade Católica de Pernambuco. Pernambuco, 2016.

¹³⁴ ARAÚJO, Mabel Itana. **A devolução de crianças na adoção tardia e a construção da maternidade.** Dissertação (Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea) –

presente, sendo necessário que aquela pessoa que pretende adotar se desligue daquele filho biológico, imaginado e aguardado, mas que não pode ser concebido, para que receba o filho adotado.

Existe, também, a possibilidade de adoção para superar a perda de um filho biológico. Essa perda pode ser causada tanto pelo falecimento de um filho biológico já existente, quanto das ausências causadas pela infertilidade. É necessário que ocorra a vivência do luto, sendo este um fator fundamental, para que possa ocorrer a possibilidade de inclusão do filho adotivo no imaginário parental. Dessa forma, os pais poderão aceitar o filho real e vir a adotá-lo, caso contrário, o filho adotivo servirá como forma de substituir o filho que se foi ou que nunca veio a nascer¹³⁵.

Outro motivo para adoção, também exposto na pesquisa de Mabel Itana Araújo¹³⁶, foi a possibilidade de se buscar uma mudança na rotina dos cônjuges, com a possibilidade de melhora na relação já existente entre o casal. Dentro desse contexto, encontra-se a possibilidade de adoção após os filhos biológicos atingirem a maioridade, em uma busca de “sentido” à vida.

Por fim, como um dos grandes fatores que levam uma família a cogitar a adoção, está o altruísmo. Os adotantes acreditam que estão praticando um grande ato de bondade, buscando salvar a criança de um eterno sofrimento que seria causado pela permanência nos abrigos. O problema dessa boa ação é a expectativa que os adotantes colocam na retribuição que a criança deve direcionar a eles e no próprio comportamento que ela deve ter enquanto nova integrante da família, esperando “agradecimentos”, e, quando estes não estão à altura, há a frustração e subsequente devolução.

Assim, é importante levar em consideração quais são as motivações que levam um casal/pessoa, a depender da construção de família, a adotar. São criadas expectativas irreais e, por certas vezes, inalcançáveis para a criança ou

Superintendência de Pesquisa e Pós Graduação, Universidade Católica do Salvador. Salvador, 2017.

¹³⁵ MUNIZ, Flávia de Moura Rocha Parente. **Adoções que não deram certo: o impacto da “devolução” no desenvolvimento de crianças e adolescentes na perspectiva de profissionais.** 2016. 138 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Clínica) – Universidade Católica de Pernambuco. Pernambuco, 2016.

¹³⁶ ARAÚJO, Mabel Itana. **A devolução de crianças na adoção tardia e a construção da maternidade.** Dissertação (Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea) – Superintendência de Pesquisa e Pós Graduação, Universidade Católica do Salvador. Salvador, 2017.

adolescente, que está submetida a um reabandono em virtude de uma idealização de “filho perfeito”, a qual, muitas vezes, não é correspondida.

A conclusão desse dado nos leva à terceira situação que merece análise, qual seja, as motivações da família para a devolução do adotando ou adotado, que será discutida no próximo tópico.

3.1 MOTIVAÇÕES PARA O REABANDONO

São diversos os motivos que levam uma família a devolver um adotando ou adotado. A pesquisa realizada por Lídia Levy, Patrícia Glycerio R. Pinho e Márcia Moscon de Faria¹³⁷ chegou à conclusão da existência de dois grandes motivos para a devolução: o comportamento da criança e os problemas no relacionamento com ela. A hipótese das autoras é a de que as crianças foram recusadas por não corresponderem a um modelo de relação que os candidatos a pais pretendiam estabelecer, colocando toda a culpa no insucesso da adoção nas crianças.

As autoras ainda afirmam que as famílias possuem dificuldade em lidar com a “destrutividade” da criança – sendo tal “destrutividade” apontada na pesquisa como características possuídas pelas crianças que justificam a devolução das mesmas, tais como: “demoníacas”, “sexualmente precoces”, “mentirosas”, “hiperativas”, estando todas ligadas à problemas de comportamento destas. A “destrutividade” é vista apenas como pura maldade, e não como uma reação compreensível diante do fantasma de um novo abandono, permanecendo essas experiências como marcas traumáticas em suas histórias.

¹³⁸.

¹³⁷ LEVY, Lídia; PINHO, Patrícia Glycerio 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, jan/mar 2009. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistapsico/article/viewFile/3730/4142>. Acesso em 13 out 2020.

¹³⁸ RODRIGUES, Joanna Paixão Pinto. **(Im)possibilidade de coletivização da responsabilização de adotantes nos casos de devolução de crianças e adolescentes adotandos e adotados**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2015.

Outra pesquisa, feita por Mabel Itana Araújo¹³⁹, também aponta similares motivos para a devolução, sendo estes, a título de exemplo, a “agressividade”, “comportamento rebelde” e “desobediência”, afirmando que as crianças são “transtornadas”, e “desrespeitosas”, tendo uma entrevistada comentado que “o temperamento ruim da criança pode ter sido herdado dos pais biológicos”, afirmando que, após perceber este fato, percebeu que a adoção havia sido um erro.

A adoção, de acordo com Maria Luíza Ghirardi¹⁴⁰, também pode vir a ser motivada por um sentimento de bondade e caridade, sendo pautada dentro de uma lógica altruísta, e, nessa situação, acaba por recair na criança a exigência de retribuição dessa bondade que lhe foi apresentada. Quando essas esperanças não são atendidas, geram os conflitos que levam à devolução.

Em contrapartida, Sheila Speck¹⁴¹ aduz que não se pode restringir unicamente aos adotantes o insucesso da adoção, devendo ser considerada, além da condição psíquica de adotabilidade e adaptabilidade dos adotantes, a condição apresentada pela criança para a constituição de novos vínculos, tendo em vista que o aprisionamento a situações angustiantes do passado acaba por impossibilitar a formação de novos laços afetivos. Dessa forma, a devolução acaba por reforçar o antigo estado de abandono, fazendo com que a criança não queira mais se abrir as novas experiências.

Ocorre, em verdade, a idealização fantasiosa do filho perfeito, fazendo com que os adotantes depositem grandes expectativas na criança escolhida para adoção, e, quando estas não são correspondidas – ou seja, quando a realidade não corresponde ao que foi imaginado –, se voltam para a devolução

¹³⁹ ARAÚJO, Mabel Itana. **A devolução de crianças na adoção tardia e a construção da maternidade**. Dissertação (Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea) – Superintendência de Pesquisa e Pós Graduação, Universidade Católica do Salvador. Salvador, 2017.

¹⁴⁰ GHIRARDI, Maria Luíza de Assis Moura. **A devolução de crianças adotadas: ruptura do laço familiar**. Revista Brasileira de Medicina: Psicologia em Pediatria, São Paulo, v. 2, n. 45, p. 66-70, abr. 2009 APUD RODRIGUES, Joanna Paixão Pinto. **(Im)possibilidade de coletivização da responsabilização de adotantes nos casos de devolução de crianças e adolescentes adotados**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2015.

¹⁴¹ SPECK, Sheila. **Devolução de crianças: a outra face da adoção. Um estudo do fenômeno da devolução de crianças e adolescentes no estágio de convivência**. 2019. 405 f. Tese (Doutorado) – Universidade Católica de Pernambuco. Programa de Pós-graduação em Psicologia Clínica. Doutorado em Psicologia Clínica, 2019.

como a única forma de resolução do problema, ato que não seria praticado caso o filho fosse biológico.

3.2 ASPECTOS JURÍDICOS DO REABANDONO

O §5º-A do art. 197-E do Estatuto da Criança e do Adolescente nos informa as consequências geradas pela devolução da criança ou adolescente adotado, quais sejam, a exclusão dos pretendentes dos cadastros de adoção, com a impossibilidade de renovação do mesmo¹⁴².

Existe, também, a necessidade de separar a devolução do adotando – esta, que tem sua ocorrência ainda no estágio de convivência, não sendo proibida pela legislação, demonstrando, na maioria das vezes, que o objetivo dessa fase do processo de adoção é verificar a adaptação da criança com a família e a possível compatibilidade desta com a nova família e, quando isso não ocorre, é porque o estágio de convivência cumpriu com o seu objetivo – e a devolução do adotado, sendo esta última a temática principal do trabalho. Neste caso, o processo de adoção já foi finalizado, todavia, a devolução acontece mesmo com a irrevogabilidade sendo regra geral.

O estágio de convivência é abordado no Estatuto da Criança e do Adolescente no art. 46¹⁴³, o qual indica que tal processo irá preceder a adoção, tendo o prazo máximo de 90 (noventa) dias, sendo observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso concreto. Pablo Stolze e Fernanda Barretto afirmam que o instituto do estágio de convivência tem como objetivo propiciar um início de convivência entre os candidatos que estão previamente habilitados no Cadastro Nacional de Adoção, sendo a fase do “cortejo” entre os candidatos a pais e os filhos, ocorrendo, comumente, no abrigo, acompanhados pela equipe técnica e com saídas aos finais de semana¹⁴⁴.

¹⁴² §5o A desistência do pretendente em relação à guarda para fins de adoção ou a devolução da criança ou do adolescente depois do trânsito em julgado da sentença de adoção importará na sua exclusão dos cadastros de adoção e na vedação de renovação da habilitação, salvo decisão judicial fundamentada, sem prejuízo das demais sanções previstas na legislação vigente. (Incluído pela Lei nº 13.509, de 2017)

¹⁴³ **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.

¹⁴⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção.** Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível

Na maioria das situações, a devolução ocorre ainda no supramencionado estágio de convivência, sendo vista pelo judiciário, consoante Edna Fátima Borel, Rosilene Bastos dos Santos e Dorival da Costa¹⁴⁵, com o entendimento de que seria “uma guarda que não avançou para adoção”, devido ao “desencontro entre as partes”, “que não houve adaptação entre as partes”, “que não havia preparo para adotar”, ou “que não houve sucesso na adoção”.

Tal situação é permitida, tendo em vista a natureza adaptativa do procedimento entre adotantes e adotandos, todavia, alguns estados têm tomado medidas para minimizar os impactos desse ato. Em Porto Velho (RO), por exemplo, o Juizado da Infância e Juventude fez um acordo com pais desistentes para que subsidiassem um ano de psicoterapia para as crianças, de acordo com notícia veiculada na BBC Brasil¹⁴⁶.

É sustentado por Kátia Regina Maciel que o termo “devolução de filho adotivo” é utilizado de forma errada, considerando que, na verdade, o ato de “devolver” nada mais é do que uma desistência processual que sobrevém durante o período de convivência ou de análise da construção do afeto, na qual os detentores da guarda provisória de uma criança adotável, que normalmente foi originada de entidade de acolhimento institucional, requerem a revogação deste encargo¹⁴⁷.

No mesmo diapasão, Silvana do Monte Moreira afirma que o estágio de convivência existe para que se verifique a existência de afinidade entre adotantes e adotado, não podendo ser dispensado, pois, nessa fase, não haverá grandes problemas na interrupção do contato¹⁴⁸.

Com relação ao momento da devolução da criança e do adolescente ainda no estágio de convivência, Aline Kirch e Livia Copatti dizem que alguns

no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 13 ago 2020.

¹⁴⁵ BOREL, Edna Fátima; SANTOS, Rosilene Bastos dos; COSTA, Dorival da. **Evolução da legislação brasileira no tocante à adoção e à devolução de crianças e adolescentes adotados no Brasil**. Revista Humanidades em Perspectivas, vol. 2, n. 1, jul/dez 2019.

¹⁴⁶ LAVOR, Thays. **Criança devolvida, pai arrependido: o drama das adoções que dão errado**. BBC Brasil, 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-40464738>. Acesso em 27 jun 2020.

¹⁴⁷ MACIEL, Kátia Regina. **Um olhar crítico e preventivo sobre a equivocada “devolução de filho adotivo”**. Revista IBDFAM, ed. 8, p. 14-15. Belo Horizonte: IBDFAM, fev. 2014.

¹⁴⁸ IBDFAM. **Mais de 46 mil crianças e adolescentes estão depositados em abrigos no Brasil. Até quando esse drama? Especialistas indicam um longo caminho a ser percorrido pelo instituto da adoção**. Revista IBDFAM, ed. 31, p. 5-7. Belo Horizonte: IBDFAM, fev-mar 2017.

profissionais acreditam que, caso ocorra nesse momento do procedimento da adoção, não poderá ser considerado um problema, este estando caracterizado somente no caso de a adoção já ter sido consolidada, enquanto outros possuem o entendimento de que, em qualquer estágio do processo de adoção, estando ela em andamento ou já finalizada, acarreta problemas para o jovem¹⁴⁹.

No mesmo sentido, Pablo Stolze e Fernanda Barretto sustentam que como essa fase tem por característica ser uma espécie de teste acerca da viabilidade da adoção, conclui-se que, em regra, a desistência do prosseguimento do processo é legítima¹⁵⁰.

O ato de devolver uma criança ou adolescente, mesmo com todas as medidas que são tomadas para evitar essa situação, é mais comum do que se imagina. Não existe, no Brasil, dados estatísticos do índice indicando quantos infantes foram devolvidos para as casas de acolhimento por suas famílias substitutas, dificultando a análise do problema no país, quais as suas consequências e o que pode ser feito para enfrentar o problema¹⁵¹.

O que está sendo feito para mapear o problema é a análise de decisões sobre o assunto. A título de exemplo, pode ser citada a Apelação Cível nº 10702140596124001, do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, a qual analisou a devolução do adotando ainda em estágio de convivência da seguinte forma: a desistência nessa fase do processo é possível, todavia, se restar configurado que o insucesso da adoção está relacionado à negligência e a imprudência dos adotantes e que desta atitude resultou em comprovado dano moral para o adotando, este deve ser indenizado¹⁵².

¹⁴⁹ KIRCH, Aline Taiane. COPATTI, Livia Copelli. **Criança e adolescente: a problemática da adoção e posterior devolução às casas de acolhimento**. Prisma Jurídico, vol. 13, núm. 1, janeiro-junho 2014, pp. 13-36. Universidade Nove de Julho: São Paulo, Brasil. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/934/93431846002.pdf>. Acesso em 27 jun 2020.

¹⁵⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção**. Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 13 ago 2020.

¹⁵¹ KIRCH, Aline Taiane. COPATTI, Livia Copelli. **Criança e adolescente: a problemática da adoção e posterior devolução às casas de acolhimento**. Prisma Jurídico, vol. 13, núm. 1, janeiro-junho 2014, pp. 13-36. Universidade Nove de Julho: São Paulo, Brasil. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/934/93431846002.pdf>. Acesso em 27 jun 2020.

¹⁵² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Apelação cível nº 1.0702.14.059612-4/001**. Apelante: Rodrigo Fernando Souza Valadão de Castro e outros. Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais e outros. Relator: Des. Caetano Levi Lopes. Minas Gerais, 27 de março de 2018.

Como a própria jurisprudência mencionou, a devolução do adotando no estágio de convivência, no qual a adoção ainda não foi finalizada, é permitida, mas é algo que deve ser evitado, pois pode causar danos irreparáveis ao psicológico tanto do infante quanto da própria família que realizou a devolução.

4 REABANDONO APÓS A SENTENÇA DE ADOÇÃO

Está disposto no art. 39, §1º, do ECA¹⁵³, que a adoção é medida excepcional e irrevogável. Dessa forma, pautando-se unicamente no que diz a lei, não é possível a devolução de criança ou adolescente após o processo de adoção já finalizado. Pablo Stolze e Fernanda Barretto¹⁵⁴ reforçam essa ideia, afirmando que inexistente, no ordenamento brasileiro, base jurídica para a devolução de um filho após concretizada a sua adoção. Todavia, a realidade é diferente.

Não há um levantamento estatístico de abrangência nacional que verse sobre essa realidade, entretanto, diversas pesquisas realizadas regionalmente comprovam que essa situação continua ocorrendo.

Nesse sentido, Majoi Coquemalla Thomé¹⁵⁵ sustenta que, embora a adoção seja irrevogável, é possível que os pais abandonem seus filhos. A autora, em seu texto, traz a afirmação de Lídia Weber¹⁵⁶, a qual afirma que “todos os juízes concordam que a irrevogabilidade da adoção é simplesmente legal e teórica, pois existem inúmeros casos que desmentem a lei e desafiam a humanidade”.

A adoção é um procedimento planejado, de forma que o seu preparo, pelos profissionais responsáveis, visa dar suporte àqueles que estão envolvidos na ação, especialmente à criança ou adolescente, que, como já dito anteriormente, já passou por uma situação de abandono, e merece especial proteção do Estado, a qual é ofertada pelo ECA.

¹⁵³ **Art. 39.** A adoção de criança e de adolescente reger-se-á segundo o disposto nesta Lei. **§1º** A adoção é medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, na forma do parágrafo único do art. 25 desta Lei.

¹⁵⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção.** Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 28 ago 2020.

¹⁵⁵ THOMÉ, Majoi Coquemalla. **De devolução para reabandono: a criança como sujeito de direitos.** IBDFAM: Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1292/De+devolucao+para+reabandono%3A+a+crianca+como+sujeito+de+direitos>. Acesso em 28 ago 2020.

¹⁵⁶ WEBER, Lídia Natália Dobrianskyj. **A pesquisa sobre adoção no Brasil: uma necessidade.** Psicologia Argumento. Curitiba: PUCPR, n. 26, p. 27-34, 2000 APUD THOMÉ, Majoi Coquemalla. **De devolução para reabandono: a criança como sujeito de direitos.** IBDFAM: Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1292/De+devolucao+para+reabandono%3A+a+crianca+como+sujeito+de+direitos>. Acesso em 28 ago 2020.

O Código Civil, acertadamente, traz uma equiparação entre os filhos adotivos e biológicos¹⁵⁷. À vista disso, equiparando a legislação civil e penal nesse aspecto, há um questionamento: a devolução da criança ou adolescente cuja sentença de constituição da adoção já foi prolatada vem a configurar crime de abandono?

A definição do crime de abandono está exposta no art. 133 do Código Penal, sendo descrito o delito da seguinte forma: “abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono”.¹⁵⁸

Sendo assim, a vítima desse crime é a pessoa que se encontra em posição de vulnerabilidade, estando as crianças e adolescentes encaixados nesse perfil. O que deve ser observado é que, no ato da devolução, a família retorna o infante para os abrigos, de forma que possam reingressar ao Cadastro Nacional de Adoção. A entrega de uma criança ao sistema de adoção não é considerada crime de abandono, todavia, a devolução após a sentença de adoção pode vir a ter essa característica, tendo em vista que o poder familiar já foi constituído, e, observando a equiparação entre filhos adotivos e biológicos, estando ambos inseridos em um mesmo contexto familiar, cabe aos pais cuidarem daqueles que estão sob sua guarda.

O art. 19-A do ECA¹⁵⁹ nos mostra a regulamentação da prática da “entrega consciente”, que traz os caminhos a serem seguidos caso a mãe, que opte por

¹⁵⁷ **Art. 1.596.** Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

¹⁵⁸ **Art. 133** - Abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono: Pena - detenção, de seis meses a três anos. § 1º - Se do abandono resulta lesão corporal de natureza /grave: Pena - reclusão, de um a cinco anos. § 2º - Se resulta a morte: Pena - reclusão, de quatro a doze anos.

¹⁵⁹ **Art. 19-A.** A gestante ou mãe que manifeste interesse em entregar seu filho para adoção, antes ou logo após o nascimento, será encaminhada à Justiça da Infância e da Juventude. **§1º** A gestante ou mãe será ouvida pela equipe interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude, que apresentará relatório à autoridade judiciária, considerando inclusive os eventuais efeitos do estado gestacional e puerperal. **§2º** De posse do relatório, a autoridade judiciária poderá determinar o encaminhamento da gestante ou mãe, mediante sua expressa concordância, à rede pública de saúde e assistência social para atendimento especializado. **§3º** A busca à família extensa, conforme definida nos termos do parágrafo único do art. 25 desta Lei, respeitará o prazo máximo de 90 (noventa) dias, prorrogável por igual período. **§4º** Na hipótese de não haver a indicação do genitor e de não existir outro representante da família extensa apto a receber a guarda, a autoridade judiciária competente deverá decretar a extinção do poder familiar e determinar a colocação da criança sob a guarda provisória de quem estiver habilitado a adotá-la ou de entidade que desenvolva programa de acolhimento familiar ou institucional. **§5º**

não criar seu filho, possa seguir para a subsequente entrega da criança para a adoção.

Mesmo que o objetivo final da entrega consciente se assemelhe ao da devolução – a ida ou retorno da criança ao abrigo em busca de uma nova família para que o direito à convivência familiar seja exercido de forma plena –, a entrega consciente é regularizada pelo ECA e se torna uma opção para mães que não possuam condições de criar os seus filhos. Doutro modo, a devolução após a sentença de adoção já constituída não é permitida pelo ordenamento jurídico, o qual afirma que a adoção é um instituto irrevogável.

Assim, pode ocorrer a responsabilização para com os pais adotivos dentro da esfera penal, mesmo que não seja uma atitude comum, como também a responsabilização dentro do direito civil, a qual será analisada posteriormente, verificando o instituto da responsabilidade civil e do dano existencial dentro dessa conjuntura.

4.1 CONSEQUÊNCIAS DO REABANDONO

O ato de devolver uma criança ou adolescente para o Cadastro Nacional de Adoção pode causar diversas consequências, tanto no campo jurídico, quanto no psicológico.

É necessário ressaltar que esse acontecimento pode vir a ser traumático para ambas as partes envolvidas – os adotantes, por tomarem a decisão de devolver, e o adotando ou adotado, a depender da fase do processo em que ele seja devolvido, por perder o ambiente e a convivência familiar com o qual já havia se acostumado.

Após o nascimento da criança, a vontade da mãe ou de ambos os genitores, se houver pai registral ou pai indicado, deve ser manifestada na audiência a que se refere o § 1º do art. 166 desta Lei, garantido o sigilo sobre a entrega. **§6º** Na hipótese de não comparecerem à audiência nem o genitor nem representante da família extensa para confirmar a intenção de exercer o poder familiar ou a guarda, a autoridade judiciária suspenderá o poder familiar da mãe, e a criança será colocada sob a guarda provisória de quem esteja habilitado a adotá-la. **§7º** Os detentores da guarda possuem o prazo de 15 (quinze) dias para propor a ação de adoção, contado do dia seguinte à data do término do estágio de convivência. **§8º** Na hipótese de desistência pelos genitores - manifestada em audiência ou perante a equipe interprofissional - da entrega da criança após o nascimento, a criança será mantida com os genitores, e será determinado pela Justiça da Infância e da Juventude o acompanhamento familiar pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias. **§9º** É garantido à mãe o direito ao sigilo sobre o nascimento, respeitado o disposto no art. 48 desta Lei. **§10.** Serão cadastrados para adoção recém-nascidos e crianças acolhidas não procuradas por suas famílias no prazo de 30 (trinta) dias, contado a partir do dia do acolhimento.

Os tópicos abaixo explanam algumas dessas consequências.

4.1.1 PARA OS ADOTANTES

Quando a família, cujo processo de adoção já foi finalizado, demonstra interesse e procede com a devolução, ocorre a perda do poder familiar perante aquela criança ou adolescente.

Esse fato realiza-se em virtude da equiparação do filho adotivo ao filho biológico, levando em consideração que a adoção faz com que a criança se torne parte da família, tanto afetuosamente quanto juridicamente.

O poder familiar, consoante Suzy Mara Rollof e Marcia Fernanda da Cruz Ricardo Johann¹⁶⁰, pode ser conceituado como o conjunto de deveres atribuídos aos pais, cujo titular é o filho, e a sua atribuição é definida como uma função pública com uma série de direitos e deveres: os direitos estando em face de terceiros, e os deveres, em face dos filhos.

O acórdão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, do relator Joel Figueira Júnior¹⁶¹, leciona o seguinte:

“(...) I - A adoção é medida irrevogável e irrenunciável, assim como o é a filiação biológica, sendo impossível juridicamente a prática de qualquer ato dos pais buscando atingir tal desiderato. Por outro lado, **por aplicação analógica do art. 166 do ECA, os pais podem renunciar ao poder familiar, sem prejuízo da possibilidade de decretação pelo Estado-juiz da sua suspensão ou extinção pelos motivos elencados nos artigos 1.635, 1.637 e 1.638, todos do Código Civil, combinados com os dispositivos do Estatuto específico que dispõe também sobre a matéria. (...)**” (grifos nossos).

¹⁶⁰ ROLLOF, Suzy Mara; JOHANN, Márcia Fernanda da Cruz Ricardo. **A perda do poder familiar por abandono: um enfoque sobre o exercício do poder familiar em prol do menor.** IBDFAM: Belo Horizonte, 2015. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/1028/A+perda+do+poder+familiar+por+abandono%3A+um+enfoque+sobre+o+exerc%C3%ADcio+do+poder+familiar+em+prol+do+menor>. Acesso em 15 out 2020.

¹⁶¹ Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Apelação cível nº: 208057 SC 2011.020805-7**, de Gaspar, Relator: Joel Figueira Júnior, Data de Julgamento: 20/09/2011, Primeira Câmara de Direito Civil.

A perda do poder familiar, assim como as escrituras de adoção e os atos que a dissolverem, são averbados ao livro de nascimento, correspondendo ao que é exposto no art. 102, §6º, do Código Civil¹⁶².

Como o procedimento da destituição da perda do poder familiar é demorado, para facilitar um retorno rápido da criança aos cadastros de adoção, ocorre a desconstituição da adoção¹⁶³, que pode ter o seu fundamento na ação rescisória.

No que se refere as consequências psicológicas para os adotantes, Lídia Levy, Patrícia Glycerio R. Pinho e Márcia Moscon de Faria¹⁶⁴ alegam que cada caso de devolução, ao ser analisado de acordo com o olhar de quem prosseguiu com o ato, deve ser abordado em sua singularidade, observando o caso concreto, todavia, elas consideram a hipótese de que culpar a criança e não se implicar no processo de construção da parentalidade foi a forma encontrada por alguns dos adultos envolvidos para fazer frente à dificuldade de vivenciarem seu projeto da maneira com que sonharam.

4.1.2 PARA O ADOTADO

É dito por Géssica da Silva Carnaúba e Jhainieiry Cordeiro Famelli Ferret¹⁶⁵ que as marcas deixadas pelo processo que antecede a adoção influenciarão no relacionamento da criança, tanto com os adotantes, quanto com o ambiente em que estão inseridas. Dessa forma, o novo abandono interfere diretamente nas relações do infante com o meio social, tendo em vista que a criança devolvida pode adquirir comportamentos como agressividade,

¹⁶² **Art. 102.** No livro de nascimento, serão averbados: (...) 3º) as escrituras de adoção e os atos que a dissolverem; (...) 6º) a perda e a suspensão do pátrio poder. (Incluído pela Lei nº 8.069, de 1990).

¹⁶³ DIAS, Maria Berenice. **Filhos do afeto: questões jurídicas**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

¹⁶⁴ LEVY, Lídia; PINHO, Patrícia Glycerio 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, jan/mar 2009. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistapsico/article/viewFile/3730/4142>. Acesso em 17 out 2020.

¹⁶⁵ CARNAUBA, Gessica da Silva; FAMELLI FERRET, Jhainieiry Cordeiro. **Devolução de crianças adotadas: consequências psicológicas causadas na criança que é devolvida durante o estágio de convivência**. REVISTA UNINGÁ, [S.l.], v. 55, n. 3, p. 119-129, set. 2018. ISSN 2318-0579. Disponível em: <http://revista.uninga.br/index.php/uninga/article/view/83>. Acesso em: 15 out. 2020.

dificuldade de expressar sentimentos, medo de confiar novamente ou até mesmo negação a uma nova adoção por receio de uma nova devolução.

Ademais, Carla Bertoncini e Laísa Fernanda Campidelli¹⁶⁶ aduzem que a devolução é mais difícil do que deixar a criança no abrigo para ser adotada, tendo em vista que o infante pode ter se sentido “sem valor suficiente” para que a família adotiva continuasse a ficar com ele. As autoras continuam dizendo que, de acordo com relatos de psicólogos, a criança ou adolescente forma uma dificuldade no estabelecimento de vínculos, pois acaba perdendo a confiança que depositava nos relacionamentos.

Dentro do aspecto jurídico, após a ocorrência da perda do poder familiar ou da desconstituição da adoção, a criança retorna para o abrigo e é novamente incluída no Cadastro Nacional de Adoção, esperando que uma nova família venha a lhe adotar, porém, como exposto por Lídia Levy, Patrícia Glycerio R. Pinho e Márcia Moscon de Faria¹⁶⁷, a experiência permanece como uma marca traumática dentro de sua história, o que é relatado no trabalho a partir da fala de uma criança devolvida: “eu não quero mais saber de família”, demonstrando a perda de confiança no sistema de adoção.

Logo, de acordo com a análise apresentada sobre o processo de devolução e as marcas que ele causa no adotando ou adotado, passamos a analisar se existe a possibilidade de responsabilização civil e dano existencial pelo ato de devolver, em quais situações isso pode ser utilizado, e o que a jurisprudência brasileira diz sobre o tema.

¹⁶⁶ BERTONCINI, Carla; CAMPIDELLI, Laísa Fernanda. **Análise sobre a devolução da criança e do adolescente no processo de adoção: danos psicológicos e a possibilidade de responsabilização civil.** Revista de Direito de Família e Sucessão, e-ISSN: 2526-0227, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 78 – 98, Jul/Dez. 2018.

¹⁶⁷ LEVY, Lídia; PINHO, Patrícia Glycerio 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, jan/mar 2009. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistapsico/article/viewFile/3730/4142>. Acesso em 15 out 2020.

5 RESPONSABILIDADE CIVIL E DANO EXISTENCIAL

Inicialmente, é necessário trazer à baila a definição do que seria a responsabilidade civil. Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho expõem que a palavra “responsabilidade” tem origem no verbo latino “respondere”, significando a obrigação que alguém tem de assumir com as consequências jurídicas de sua atividade. Dessa forma, a aceção que se faz da responsabilidade estaria ligada ao surgimento de uma obrigação derivada, um dever jurídico sucessivo, em função da ocorrência de um fato jurídico *lato sensu*¹⁶⁸.

Nesse seguimento, Carlos Roberto Gonçalves afirma que “responsabilidade” exprime uma noção de restauração de equilíbrio, contraprestação, restauração do dano. Assim, sendo múltiplas as atividades humanas, serão múltiplas, também, as espécies de responsabilidade, que irão abranger todos os ramos do direito e extravasar os limites da vida jurídica, se ligando a todos os domínios da vida social¹⁶⁹.

A responsabilidade civil não é, de acordo com José de Aguiar Dias¹⁷⁰, um fenômeno exclusivo da vida jurídica, estando ligada a todos os domínios da vida social e relacionada com as noções de dever e obrigação, sendo, portanto, um resultado da ação pelo qual o homem expressa o seu comportamento, em face desse dever ou obrigação.

Para Rodrigo da Cunha Pereira¹⁷¹, a responsabilidade, para o Direito, nada mais é do que uma obrigação derivada que foi resultado das violações de um dever originário visando assumir as deduções jurídicas de um fato, cujas consequências podem variar de acordo com os interesses que foram lesados.

¹⁶⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume 3: responsabilidade civil**. 10 ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

¹⁶⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2012.

¹⁷⁰ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil - vol. 1**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994 APUD ANGELINI NETA, Ainah Hohenfeld. **Repercussões do descumprimento do dever constitucional de convivência parental no direito de família: um estudo sobre a possibilidade da reparação**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFBA, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2015.

¹⁷¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2012 APUD ANGELINI NETA, Ainah Hohenfeld. **Repercussões do descumprimento do dever constitucional de convivência parental no direito de família: um estudo sobre a possibilidade da reparação**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFBA, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2015.

Anderson Schreiber, ao abordar a quebra da dignidade da pessoa humana com a necessidade de reparação civil, afirma que o seu conteúdo inclui diversos aspectos da pessoa humana que vem se enriquecendo, articulando e diferenciando cada vez mais, não podendo se limitar apenas ao dano à imagem, dano estético e dano à integridade psicofísica, adentrando a infinita fronteira do dano ressarcível¹⁷².

Deve-se ressaltar, também, que a responsabilidade civil sempre teve, como objetivo, a função de promover a reparação dos danos decorrentes dos atos ilícitos. Consoante Romualdo Baptista dos Santos, antigamente havia um foco maior na proteção do patrimônio material, o que acabou por se estender, na contemporaneidade, para alcançar os bens morais que, mesmo não tendo um valor econômico, possuem forte significado para a estrutura psíquica do indivíduo, o que acaba abarcando, também, os direitos da personalidade¹⁷³.

É defendido por Pablo Stolze e Fernanda Barretto que pode haver a possibilidade de aplicação aos danos causados no âmbito de relações familiares as regras da responsabilidade civil¹⁷⁴. Por mais que um dos pilares do Direito de Família moderno seja a mínima intervenção estatal dentro de suas relações, não significa dizer que a família está imune as normas ditadas pela responsabilidade civil¹⁷⁵.

Nesse mesmo sentido, Ainah Angelini¹⁷⁶ sustenta que, nas relações familiares, a ideia de responsabilidade se torna ainda mais evidente e crucial para a preservação dos laços familiares e para a realização da dignidade dos

¹⁷² SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

¹⁷³ SANTOS, Romualdo Baptista dos. **Direito e afetividade: estudo sobre a influência dos aspectos afetivos nas relações jurídicas**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da USP, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2009.

¹⁷⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção**. Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 10 ago 2020.

¹⁷⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção**. Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 10 ago 2020.

¹⁷⁶ ANGELINI NETA, Ainah Hohenfeld. **Repercussões do descumprimento do dever constitucional de convivência parental no direito de família: um estudo sobre a possibilidade da reparação**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFBA, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2015.

membros da entidade familiar. A autora continua¹⁷⁷, em seu trabalho, trazendo a ideia de que a responsabilidade civil dentro do direito de família, assim como o dano moral, enfrenta grande dificuldade de conceituação em virtude de sua natureza extrapatrimonial, todavia, a evolução doutrinária e jurisprudencial tem permitido a compreensão de que as funções familiares constituem verdadeiros direitos-deveres, e a inobservância destes pode vir a causar dano de ordem existencial para aqueles que estão envolvidos nesta situação.

Com relação a modalidade da responsabilidade civil, ela pode ser objetiva ou subjetiva. A responsabilidade civil objetiva ocorrerá independentemente de culpa ou dolo, e somente ocorrerá quando assim for determinado pelo Código Civil, ou se a atividade normalmente desenvolvida pelo autor implicar riscos para outrem. A responsabilidade civil subjetiva ocorre quando o dever de indenizar exige que o autor do dano tenha agido com dolo ou culpa, pois, do contrário, não será possível esse dever¹⁷⁸. A regra, no Código Civil, é da responsabilidade subjetiva, e isso se estende para as responsabilizações no direito de família, exigindo juízo de conduta do agente capaz de entender a ilicitude de sua conduta¹⁷⁹.

Dessa forma, de acordo com o ex-Ministro do STJ, Ruy Rosado de Aguiar Júnior, “a extensão que cada vez mais se concede à responsabilidade objetiva não se ajusta à situação familiar, onde o normal será exigência de fator de atribuição de natureza subjetiva”¹⁸⁰.

Se demonstrada a existência de conduta antijurídica de um membro da família contra outro, o dano indenizável, o nexo de causalidade, e, em regra, a

¹⁷⁷ ANGELINI NETA, Ainah Hohenfeld. **Repercussões do descumprimento do dever constitucional de convivência parental no direito de família: um estudo sobre a possibilidade da reparação.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFBA, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2015.

¹⁷⁸ WITZEL, Ana Claudia Paes. **Aspectos gerais da responsabilidade civil no direito de família.** Disponível em http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12958. Acesso em 10 ago 2020.

¹⁷⁹ ANGELINI NETA, Ainah Hohenfeld. **Repercussões do descumprimento do dever constitucional de convivência parental no direito de família: um estudo sobre a possibilidade da reparação.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFBA, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2015.

¹⁸⁰ WITZEL, Ana Claudia Paes. **Aspectos gerais da responsabilidade civil no direito de família.** Disponível em http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12958. Acesso em 10 ago 2020.

culpa, sustentam Pablo Stolze e Fernanda Barretto que presentes estarão os elementos centrais do surgimento do dever de indenizar¹⁸¹.

Por sua vez, o dano existencial, em concordância com Eugenio Facchini Neto e Tula Wesendonck¹⁸², pode ser entendido como uma espécie de gênero mais amplo dos danos imateriais ou extrapatrimoniais, conhecidos como danos morais, sendo caracterizados sempre pelas consequências externas na vida da vítima, em razão da alteração de seus hábitos de vida e forma de se relacionar com os outros, o que acaba por prejudicar a sua realização pessoal e compromete a sua capacidade de gozar plenamente sua própria vida em todas as potencialidades.

Nessa perspectiva, os danos existenciais, consoante Cláudio José Franzolin¹⁸³, dizem respeito a lesões que frustram expectativas e que afetam a rotina, o cotidiano, a normalidade das pessoas, de forma que eles proporcionem redução qualitativa à normalidade da vida que elas desempenhavam, mas foi interrompida de forma voluntária.

Ele é subdividido, conforme Hidemberg Alves da Frota¹⁸⁴, da seguinte forma: de um lado, temos o dano a ofensa do projeto de vida, por meio do qual o indivíduo se volta à própria autorrealização integral, direcionando a sua liberdade de escolha para proporcionar concretude, dentro de um contexto espaço-temporal no qual estão inseridas as metas, objetivos e ideias que dão sentido a sua existência.

¹⁸¹ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção**. Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 12 ago 2020.

¹⁸² FACCHINI NETO, Eugenio; WESENDONCK, Tula. **Danos existenciais: precificando lágrimas?**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, n. 12, p. 229-268, 10 jan. 2013. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/408>. Acesso em 17 out 2020.

¹⁸³ FRANZOLIN, Cláudio José. **Danos existenciais à criança decorrentes de sua devolução à justiça pelos guardiões ou pelos pais adotivos**. In: XIX Encontro Nacional do CONPEDI – 09, 10, 11 e 12 de junho de 2010, Fortaleza – CE. Anais (on-line). Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3955.pdf>. Acesso em 17 out 2020.

¹⁸⁴ FROTA, Hidemberg Alves da. **Noções fundamentais sobre o Dano Existencial**. Revista da Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo - Vitória, v.10, n.10, p. 249 – 264, 2º sem. 2010. Disponível em: https://pge.es.gov.br/Media/pge/Publica%C3%A7%C3%B5es/Revista%20PGE/PGE_10_editado.pdf#page=249. Acesso em 17 out 2020.

Sob outra perspectiva, o autor¹⁸⁵ nos diz que temos o dano existencial no prejuízo à vida de relação, a qual diz respeito ao conjunto de relações interpessoais, nos mais diversos ambientes e contextos, permitindo ao ser humano estabelecer a sua história vivencial e se desenvolver de forma ampla e saudável, ao compartilhar com seus pares a experiência humana, dividindo sentimentos, emoções, hábitos, aspirações, atividades e afinidades, e crescendo, por meio do contato contínuo em torno da diversidade de culturas, ideologias, opiniões, mentalidades e valores que estão inclusos na humanidade.

Deve-se perceber que, embora exista o temor do que se chama comumente de “monetarização do afeto”, nas relações familiares pode haver violação dos direitos da personalidade e da dignidade humana. A indenização iria servir para reforçar a importância de preservar e respeitar os laços familiares, considerando os danos sofridos pela vítima e os meios de defesa de que ela dispõe¹⁸⁶.

Assim, considerando que nem sempre o ambiente familiar é provido de afeto, amor e carinho, determinadas situações necessitam da tutela do direito, não podendo desamparar aqueles que estão inseridos nessas conjunturas.

Apesar do receio da banalização do dano moral e da monetização do afeto, como demonstrado no parágrafo anterior, é indispensável que se resguardem os valores fundamentais para o desenvolvimento humano, com o entendimento de que, caso isso não seja feito pela família, haverá necessidade de intervenção jurídica, visando reparação de danos à vítima.

5.1 O ABANDONO AFETIVO

Para que possamos falar sobre o abandono afetivo, é fundamental compreender o afeto como um princípio fundamental do direito de família e como uma das bases de todas as relações familiares atuais.

¹⁸⁵ FROTA, Hidemberg Alves da. **Noções fundamentais sobre o Dano Existencial**. Revista da Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo - Vitória, v.10, n.10, p. 249 – 264, 2º sem. 2010. Disponível em: https://pge.es.gov.br/Media/pge/Publica%C3%A7%C3%B5es/Revista%20PGE/PGE_10_editado.pdf#page=249. Acesso em 17 out 2020.

¹⁸⁶ FACCHINI NETO, Eugenio; WESENDONCK, Tula. **Danos existenciais: precificando lágrimas?**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, n. 12, p. 229-268, 10 jan. 2013. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/408>. Acesso em 17 out 2020.

Traçando um breve histórico sobre o tema, Numa-Denys Fustel de Coulanges¹⁸⁷ aduz que o princípio da família não é mais o afeto natural, haja vista que o direito grego e o direito romano não dão importância alguma a esse sentimento, podendo ele existir no fundo dos corações, mas não importando em nada para o direito em si.

O que unia os membros da família antiga, de acordo com o mesmo autor¹⁸⁸, era a religião do fogo sagrado e dos antepassados, sendo a família antiga mais uma associação religiosa do que uma associação natural. Não há dúvidas de que a religião não criou a família, todavia, foi ela que lhe deu regras, resultando, dessa forma, que a família antiga recebeu uma constituição muito diferente da que teria tido se houvesse sido constituída baseando-se apenas nos sentimentos naturais.

Adentrando no histórico do direito brasileiro, consoante Leonardo Macedo Poli e Giulia Miranda Corcione¹⁸⁹, o contexto no qual foi produzido o Código Civil de 1916 – a única forma de constituir família era pelo matrimônio, com o objetivo de união entre seus membros para adquirir e manter o patrimônio, filhos com papel de manutenção da força de trabalho, mulher considerada incapaz para exercer alguns atos da vida civil com responsabilidade limitada ao cuidar do lar e dos filhos – foi significativamente modificado durante as décadas seguintes.

Os mesmos autores¹⁹⁰ afirmam, ainda, que a ascensão da Revolução Industrial afetou o Código Civil de 1916 na medida em que a necessidade de mão de obra para realização de atividades terciárias chegou ao Brasil, atingindo de modo considerável as contingências sociais, alterando a configuração das famílias e modificando, principalmente, as ocupações destinadas as mulheres. Também ressaltam, como mudança importante, o crescimento do número de famílias constituídas por mães solteiras e de filhos advindos de uniões sem casamento.

¹⁸⁷ COULANGES, Numa-Denys Fustel de. **A Cidade Antiga**. Tradução de Frederico Ozanam Pessoa de Barros. São Paulo: Edameris, 1961.

¹⁸⁸ COULANGES, Numa-Denys Fustel de. **A Cidade Antiga**. Tradução de Frederico Ozanam Pessoa de Barros. São Paulo: Edameris, 1961.

¹⁸⁹ POLI, Leonardo Macedo; CORCIONE, Giulia Miranda. **O problema do afeto no direito de família: o afeto como vínculo objetivo constitutivo e distintivo de pertencimento à entidade familiar**. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 12, nº 26, jan-abr. 2020.

¹⁹⁰ POLI, Leonardo Macedo; CORCIONE, Giulia Miranda. **O problema do afeto no direito de família: o afeto como vínculo objetivo constitutivo e distintivo de pertencimento à entidade familiar**. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 12, nº 26, jan-abr. 2020.

Dentro dessa conjuntura, podemos abordar, então, a Constituição Federal de 1988, que, conforme Edna Raquel Hogemann e Thiago Serrano Pinheiro de Souza¹⁹¹, sustenta-se no princípio da dignidade da pessoa humana, no qual está inserido o direito fundamental ao afeto. As relações sociais e familiares atuais privilegiam o amor em detrimento de um patrimonialismo desmedido, como ocorria em épocas passadas.

Existe um debate sobre a revisão do caráter do afeto, tendo em vista a sua naturalização. Segundo Leonardo Macedo Poli e Giulia Miranda Corcione¹⁹², há uma dificuldade em mensurar o suposto dano e a efetividade de sua conversão a um valor monetário, sendo este um dos pressupostos da “precificação do afeto”. Romualdo Baptista dos Santos¹⁹³ alega que, considerando que o conceito de afetividade apresenta-se sob vários aspectos, é necessário saber em que sentido está se tomando essa expressão, quando se cuida de exigi-la como uma obrigação jurídica – geralmente, está relacionada ao dever de prestar afeto e nutrir determinados sentimentos em relação às outras pessoas.

Assim, existem duas maneiras de entender o afeto, de acordo com Leonardo Macedo Poli e Giulia Miranda Corcione¹⁹⁴: a primeira delas está relacionada ao afeto como um sentimento, e, dentro desse ponto de vista, não seria exigível nem tampouco a sua falta poderia justificar uma demanda de reparação. Doutro modo, outros entendem que o afeto é um dever de cuidado, e, nesse sentido, deveria ser tratado como um elemento gerador de responsabilidade civil, sendo a sua falta passível de cobrança de indenização.

Dentro desse debate, Aina Angelini¹⁹⁵ nos lembra que, enquanto o Direito moderno foi pautado na rigidez do positivismo jurídico e da racionalidade,

¹⁹¹ HOGEMANN, Edna Raquel; SOUZA, Thiago Serrano Pinheiro de. **O direito fundamental ao afeto**. Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos. Bauru, v. 1, n. 1, p. 67-88, dez. 2013.

¹⁹² POLI, Leonardo Macedo; CORCIONE, Giulia Miranda. **O problema do afeto no direito de família: o afeto como vínculo objetivo constitutivo e distintivo de pertencimento à entidade familiar**. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 12, nº 26, jan-abr. 2020.

¹⁹³ SANTOS, Romualdo Baptista dos. **Direito e afetividade: estudo sobre a influência dos aspectos afetivos nas relações jurídicas**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da USP, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2009.

¹⁹⁴ POLI, Leonardo Macedo; CORCIONE, Giulia Miranda. **O problema do afeto no direito de família: o afeto como vínculo objetivo constitutivo e distintivo de pertencimento à entidade familiar**. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 12, nº 26, jan-abr. 2020.

¹⁹⁵ ANGELINI NETA, Aina Hohenfeld. **Repercussões do descumprimento do dever constitucional de convivência parental no direito de família: um estudo sobre a**

que valorizava as questões patrimoniais nas relações jurídicas, como mostrado anteriormente, o Direito atual contempla a pessoa, protegendo não só os seus bens materiais, mas sim, tudo aquilo de natureza imaterial necessários à constituição, ao desenvolvimento e à manutenção da personalidade.

A autora¹⁹⁶ também afirma que, embora o afeto tenha se tornado um princípio que permeie as relações jurídicas familiares, é certo que não se pode estabelecer a obrigação jurídica de dar afeto, vindo desse questionamento a dificuldade na abordagem da temática do abandono afetivo, tendo em vista que a questão era tratada como “obrigação de dar afeto ou amor”.

É ressaltado por Belmiro Pedro Marx Welter¹⁹⁷ que deve ser desmistificada a ideia de que na família é conjugado somente o verbo amar, porque ela encobre, também, o mundo do desafeto, da desunião, da guerra familiar, da desumanidade, do preconceito, da ausência física e verbal, e da ausência de solidariedade. O intérprete precisa compreender que na família está automaticamente inserida a linguagem desafetiva, para que tenha condições de entender a linguagem familiar, do amor, do afeto, da harmonia, do diálogo, da paz entre os seus membros.

Considerando uma criança que esteja sob o poder familiar, que necessita desenvolver e manter os laços de afeto para se estruturar adequadamente, consoante Romualdo Baptista dos Santos¹⁹⁸, cabe aos pais a responsabilidade pelo desenvolvimento de sua personalidade, estando incluso, também, o amadurecimento vinculado à estrutura afetiva. Dessa forma, é razoável exigir que os pais se comportem de maneira a viabilizar o desenvolvimento dos afetos, mantendo o mínimo de relacionamento com os filhos, denominando

possibilidade da reparação. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFBA, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2015.

¹⁹⁶ ANGELINI NETA, Ainah Hohenfeld. **Repercussões do descumprimento do dever constitucional de convivência parental no direito de família: um estudo sobre a possibilidade da reparação.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFBA, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2015.

¹⁹⁷ WELTER, Belmiro Pedro Marx. **Teoria tridimensional do direito de família.** Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, n. 71, p. 127-148, jan. 2012 – abr. 2012. Disponível em: https://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1342124687.pdf. Acesso em 23 out 2020.

¹⁹⁸ SANTOS, Romualdo Baptista dos. **Direito e afetividade: estudo sobre a influência dos aspectos afetivos nas relações jurídicas.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da USP, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2009.

“comportamentos pró-afetivos” aqueles que se destinam a promover o surgimento, o desenvolvimento e a manutenção dos laços afetivos.

Nesse sentido, Griselda Hironaka¹⁹⁹ aduz que o dever de indenizar decorrente do abandono afetivo encontra os seus elementos constitutivos na funcionalização das entidades familiares, que devem tender à realização da personalidade de seus membros, com especial destaque para a pessoa do filho.

Nas palavras de Romualdo Baptista dos Santos:

“(...) o Direito, conquanto não possa exigir diretamente a afetividade como obrigação jurídica, pode alcançar essa finalidade de maneira indireta, impondo aos indivíduos condutas que induzam a manifestação dos afetos. Para alcançar esse desiderato, o Direito já dispõe de instrumentos eficazes, que vão desde a regulamentação de visitas, passando pela cominação de multa ante o descumprimento do regime fixado até a condenação ao pagamento de indenização por abandono afetivo (...)”.

Abordando a temática do abandono afetivo dentro do contexto do instituto da adoção, é necessário dizer que, quando uma família opta por adotar uma criança ou adolescente, ela passa a assumir a responsabilidade de dever de cuidado da mesma forma que teria com um filho biológico, cumprindo com o que é dito no art. 227, §6^o²⁰⁰ sobre a igualdade entre os filhos.

O princípio da afetividade é o norteador das relações familiares, sendo através dele que são construídas as relações interpessoais formadoras da família, e isso fez com que o afeto passasse a possuir um valor jurídico na esfera das relações familiares, sendo instrumentalizado no princípio da dignidade da pessoa humana, como dito por Leandro Soares Lomeu²⁰¹.

¹⁹⁹ HIRONAKA, Griselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material.** IBDFAM: Belo Horizonte, 2007. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/289/Os+contornos+jur%C3%ADdicos+da+responsabilidade+afetiva+na+rela%C3%A7%C3%A3o+entre+pais+e+filhos+%E2%80%93+al%C3%A9m+da+obriga%C3%A7%C3%A3o+legal+de+car%C3%A1ter+material.%2A>. Acesso em 23 out 2020.

²⁰⁰ §6º 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.

²⁰¹ LOMEU, Leandro Soares. **Afeto, abandono, responsabilidade e limite: diálogos sobre ponderação.** IBDFAM: Belo Horizonte, 2009. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/569/Afeto%2C+abandono%2C+responsabilidade+e+limite%3A+dial%C3%B3gos+sobre+pondera%C3%A7%C3%A3o+>. Acesso em 17 nov 2020.

De acordo com Paulo Lôbo²⁰²:

(...) A convivência familiar, que o art. 227 da Constituição considera integrante do melhor interesse da criança e do adolescente, é fato entretido em relações sociais duradouras, com objetivo de constituição de família, o que as distingue de outras relações sociais. A afetividade, por seu turno, é dever jurídico a que devem obediência pais e filhos, em sua convivência, independentemente de haver entre eles afeto real.

Assim, existe a possibilidade de que o Poder Judiciário possa exigir determinados comportamentos dos pais perante os seus filhos, analisando o princípio da afetividade como um dever de “cuidar” da criança, e não, necessariamente, de amá-la.

Como exemplo, pode ser citada a decisão paradigmática do STJ sobre o tema, julgada no dia 24 de abril de 2012 cuja relatora foi a Ministra Nancy Andrichi. O acórdão possui a seguinte ementa²⁰³:

EMENTA. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.
2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.
3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia – de cuidado – importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.

²⁰² LOBO, Paulo. **Socioafetividade no Direito de Família: a Persistente Trajetória de um Conceito Fundamental**. In: Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. vol. 5, Porto Alegre: Magister, ago./set. 2008, p. 06 APUD LOMEU, Leandro Soares. **Afeto, abandono, responsabilidade e limite: diálogos sobre ponderação**. IBDFAM: Belo Horizonte, 2009. Disponível em:

<https://www.ibdfam.org.br/artigos/569/Afeto%2C+abandono%2C+responsabilidade+e+limite%3A+dial%C3%B3gos+sobre+pondera%C3%A7%C3%A3o+>. Acesso em 17 nov 2020.

²⁰³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp Nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9)**, Relatora: Ministra Nancy Andrichi, T3 – TERCEIRA TURMA, julgamento em 24/04/2012, publicação em 10/05/2012. Disponível em: https://migalhas.uol.com.br/arquivo_artigo/art20120510-02.pdf. Acesso em 17 nov 2020.

4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social.
5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes – por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial.
6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada.
7. Recurso especial parcialmente provido.

A relatora, no acórdão, sustentou que o cuidado é fundamental para a formação do menor e do adolescente, não se discutindo mais a mensuração do intangível – o amor –, mas, sim, a verificação do cumprimento, descumprimento ou parcial cumprimento, de uma obrigação legal: cuidar. Em resumo, ela diz que amar é faculdade, e cuidar é um dever²⁰⁴.

Não cabe ao Judiciário a exigência do amor à criança ou adolescente que está inserido naquela família. O que pode ser feito é demandar que os deveres de cuidado sejam efetivamente cumpridos, para que o infante possa crescer sem deficiências na sua formação afetiva e que não tenha dificuldades em se relacionar com o próximo.

5.2 RESPONSABILIDADE CIVIL PELO REABANDONO E ABANDONO AFETIVO DO ADOTADO

Analisando a responsabilidade civil pelo viés da devolução e consequente abandono afetivo do adotado, a doutrina costuma dividir essa temática em duas partes: a devolução durante o estágio de convivência (a qual é, em regra, permitida, tendo em vista que está na função do estágio de convivência verificar se haverá ou não adaptação da criança com a família) e a devolução após a sentença de adoção, sendo esta última a temática principal deste trabalho e o tema deste capítulo.

²⁰⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp Nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9)**, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, T3 – TERCEIRA TURMA, julgamento em 24/04/2012, publicação em 10/05/2012. Disponível em: https://migalhas.uol.com.br/arquivo_artigo/art20120510-02.pdf. Acesso em 17 nov 2020.

Foi exposto no presente trabalho, em diversos momentos, o art. 39, §1º do ECA²⁰⁵, que dispõe acerca da irrevogabilidade da adoção. O mesmo Estatuto também dispõe que o vínculo da adoção será constituído por sentença judicial²⁰⁶, produzindo seus efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva²⁰⁷.

À vista disso, podemos afirmar que não existe, no ordenamento jurídico brasileiro, a permissão para a devolução do adotado, cabendo a responsabilização civil nessas circunstâncias.

Abordando, primeiro, alguns exemplos existentes na jurisprudência brasileira, pode ser mencionado o caso da jovem que foi devolvida nove anos após a realização da adoção²⁰⁸. A ação foi movida pela Defensoria Pública de São Paulo, tendo sido utilizada a justificativa de “problemas na convivência familiar” para o retorno da (agora) adolescente ao abrigo.

Houveram tentativas para manutenção da convivência, e, mesmo com o desejo da jovem de retorno ao convívio familiar, o pai solicitou que não fosse reatada a guarda. A adolescente, em virtude do acontecido, se encontra em um estado de culpa e frustração pela sua própria devolução, além de estar com a sensação de instabilidade ampliada, que é muito maior do que sentia antes da realização da adoção.

O magistrado pontuou que a conduta dos pais foi ilícita, em razão da irrevogabilidade da adoção, e pela violação do direito da jovem de participar de um seio familiar que a colocasse a salvo de toda forma de negligência, condenando os pais ao pagamento de R\$50 mil a título de danos morais.

²⁰⁵ **§1º** A adoção é medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, na forma do parágrafo único do art. 25 desta Lei.

²⁰⁶ **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.

²⁰⁷ **§7º** A adoção produz seus efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva, exceto na hipótese prevista no § 6º do art. 42 desta Lei, caso em que terá força retroativa à data do óbito.

²⁰⁸ MIGALHAS. **Pais adotivos que devolveram jovem após 9 anos de adoção indenizarão por danos morais.** Migalhas, Migalhas Quentes, 25 de junho de 2020. Ribeirão Preto, São Paulo. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/quentes/329696/pais-adotivos-que-devolveram-jovem-apos-9-anos-de-adocao-indenizarao-por-danos-morais>. Acesso em 25 out 2020.

Outro exemplo, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais²⁰⁹, pode ser analisado a partir da ementa exposta abaixo:

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 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 irmãos, ferindo, assim, o princípio constitucionalmente assegurado, da dignidade da pessoa humana, cabe-lhes indenizar a criança pelos danos sofridos. (TJMG - Apelação Cível 1.0702.09.568648-2/002, Relator(a): Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 10/11/2011, publicação da súmula em 16/12/2011)

O inteiro teor do acórdão informa que o pedido de adoção foi realizado em outubro de 1999, tendo sido deferido em 26 de setembro de 2000. Menos de um ano depois, em 26 de julho de 2001, a criança foi devolvida ao abrigo, e, de acordo com relatos de psicólogos e assistentes sociais, era agredido e humilhado, além de ter sido abandonado física e materialmente.

Os pais, ao visitarem a criança no abrigo para o qual ela retornou, utilizavam termos como “retardado”, “burro”, e a acusavam de ter “destruído o seu casamento”. O infante possuía altas expectativas para o encontro com aqueles que considerava como sua família, todavia, estas não eram alcançadas, vide as ofensas verbais que recebia, o que acabou por prejudicar a sua autoestima e a capacidade de se relacionar com os outros.

Além de ter sido privado do convívio dos pais, a criança passou a não ter mais contato com a sua irmã de sangue, a qual foi adotada pela mesma família. Foi analisado durante o decorrer do processo que o infante foi adotado unicamente para que pudesse ser possibilitado o convívio entre irmãos, não recebendo o mesmo cuidado que a sua irmã.

²⁰⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Apelação Cível 1.0702.09.568648-2/002**, Relator(a): Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 10/11/2011, publicação da súmula em 16/12/2011.

A sentença de destituição do poder familiar foi publicada em 23 de abril de 2009, e, ao serem condenados em alimentos e danos morais, os pais recorreram, afirmando que não tiveram culpa na devolução do menor à instituição.

Na doutrina, Pablo Stolze e Fernanda Barretto²¹⁰ afirmam que a devolução de filho já adotado caracteriza ilícito civil, com a capacidade de suscitar amplo dever de indenizar e potencial para designação de ilícito penal (abandono de incapaz, art. 133 do CP), sem prejuízo de se poder defender, para além da impossibilidade de nova habilitação no cadastro, a manutenção da obrigação alimentar, uma vez que os adotantes não podem renunciar ao poder familiar e as obrigações cíveis que são decorrentes deste.

Os mesmos autores também declaram o seguinte²¹¹:

Aliás, a filiação adotiva, diferentemente da biológica, é sempre planejada, programada e buscada com a paciência que o burocrático processo de adoção exige, num contexto de longa expectativa dos envolvidos.

Há toda uma preparação para que uma pessoa ou um casal possa se habilitar a adotar, envolvendo a participação de uma equipe multidisciplinar, que existe para dar suporte aos envolvidos e para que os candidatos a pais tenham ciência das variadas e densas dimensões que o processo de acolher - no coração e na vida - um filho exige.

Deve-se salientar, mais uma vez, que há uma equiparação feita pelo ECA (art. 20) e pela CF (art. 227, §6º) acerca da filiação adotiva e biológica. Não se pensa em devolver um filho biológico quando este não nasce de acordo com o imaginário dos pais, logo, o mesmo não pode ser feito com um filho adotivo.

Isto posto, cabe o dever de indenizar perante a família que devolveu o infante, tendo, como consequência, a exclusão dos cadastros de adoção e a

²¹⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção**. Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 25 out 2020.

²¹¹ GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção**. Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>. Acesso em 25 out 2020.

vedação da renovação da habilitação, salvo decisão judicial fundamentada²¹², podendo, também, ser condenado ao pagamento de alimentos.

5.3 DANO EXISTENCIAL PELO REABANDONO E ABANDONO AFETIVO DO ADOTADO

Tendo em vista que o dano existencial está caracterizado quando há uma lesão ao complexo de relações que auxiliam no desenvolvimento normal da personalidade do sujeito, abrangendo a ordem pessoal ou social, consoante Cláudio José Franzolin²¹³, a situação da devolução da criança ou adolescente para o abrigo e a reinclusão de seu nome no Cadastro Nacional de Adoção pode se configurar como geradora deste tipo de situação.

A relação entre o dano existencial e a devolução pode ser vista quando a colocamos em um caso concreto para ser analisada: como nas situações expostas nos exemplos acima, a criança, em estágio de convivência ou com a sentença de adoção já prolatada, criou um vínculo de afetividade com a família, se desligando da realidade de solidão que vivia no abrigo e passando a ter um sentimento de pertencimento a um grupo familiar.

Abruptamente, esse laço é cortado, muitas vezes sem uma explicação plausível, gerando um trauma na criança e retirando dela o envolvimento com a família que tanto sonhou para si e lhe causando uma grande culpa e aflição, enfraquecendo a sua confiança no próximo e comprometendo as suas chances de uma possível nova adoção.

Deve-se reiterar que o dano existencial não seria mais uma modalidade de dano patrimonial, estando incluso no rol dos danos extrapatrimoniais. De acordo com Elaine Buarque²¹⁴, o dano moral é inerente à condição humana, e o

²¹² §5º A desistência do pretendente em relação à guarda para fins de adoção ou a devolução da criança ou do adolescente depois do trânsito em julgado da sentença de adoção importará na sua exclusão dos cadastros de adoção e na vedação de renovação da habilitação, salvo decisão judicial fundamentada, sem prejuízo das demais sanções previstas na legislação vigente.

²¹³ FRANZOLIN, Cláudio José. **Danos existenciais à criança decorrentes de sua devolução à justiça pelos guardiões ou pelos pais adotivos.** In: XIX Encontro Nacional do CONPEDI – 09, 10, 11 e 12 de junho de 2010, Fortaleza – CE. Anais (on-line). Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3955.pdf>.

²¹⁴ BUARQUE, Elaine. **O dano existencial como uma nova modalidade de dano não patrimonial: a necessidade da ampliação do princípio da função social da responsabilidade civil e a busca da reparação integral do dano à pessoa.** Revista IBERC, v. 2, n. 2, 1 set. 2019.

dano existencial está representado na lesão dos “afazeres domésticos”, das “atividades realizadoras da pessoa”, da “perda de ocasiões felizes”, dentre outras situações.

A mesma autora²¹⁵ afirma que o dano existencial traz uma reviravolta forçada nos compromissos anteriormente firmados ou que ainda estavam por vir a ser estabelecidos, sendo através da existência que a pessoa se projeta e inicia a formação dos vínculos sociais.

Sobre o projeto de vida, é explanado por Carlos Fernández Sessarego²¹⁶ que, por sermos livres e termos a capacidade de avaliar, decidimos ou elegemos um projeto de vida e buscamos por todos os instrumentos que estão ao nosso alcance uma forma de cumpri-lo e executá-lo durante o curso da nossa vida, a não ser que, em algum momento, modifiquemos ou mudemos o projeto existencial. Dentro desses instrumentos, estão contidos o corpo, a psique, e as coisas do mundo, e tudo isso, a sua maneira, contribui para o êxito da realização do projeto de vida ou ao seu fracasso, a sua destruição e a sua frustração.

O mesmo autor²¹⁷ também declara que a realização ou concretização da realidade da vida do “projeto de vida” do ser humano está condicionada às possibilidades, oportunidades e opções que a sua situação particular lhe oferece, como, também, pelas resistências que o seu interior, a sua unidade psicossomática e o próprio mundo exterior oferecem. Logo, não só o corpo e a psique podem frustrar ou retardar o projeto de vida, se não também os obstáculos que são oferecidos pelas coisas, e, por certo, pela ação dos demais seres humanos no seio da sociedade.

²¹⁵ BUARQUE, Elaine. **O dano existencial como uma nova modalidade de dano não patrimonial: a necessidade da ampliação do princípio da função social da responsabilidade civil e a busca da reparação integral do dano à pessoa**. Revista IBERC, v. 2, n. 2, 1 set. 2019.

²¹⁶ SESSAREGO, Carlos Fernández. **Deslinde Conceptual entre “Daño a la Persona”, “Daño al Proyecto de Vida” y “Dano Moral”**. Portal de Información y Opinión Legal – Revista Foro Jurídico – Facultad de Derecho da Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Año 1, nº. 2, jul 2003. Disponível em: http://dike.pucp.edu.pe/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_6.PDF. Acesso em 17 nov 2020.

²¹⁷ SESSAREGO, Carlos Fernández. **Deslinde Conceptual entre “Daño a la Persona”, “Daño al Proyecto de Vida” y “Dano Moral”**. Portal de Información y Opinión Legal – Revista Foro Jurídico – Facultad de Derecho da Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Año 1, nº. 2, jul 2003. Disponível em: http://dike.pucp.edu.pe/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_6.PDF. Acesso em 17 nov 2020.

Com relação às consequências do dano ao projeto de vida, Carlos Fernández Sessarego²¹⁸, em outro artigo, aduz que, quando este aparece, transcende o dano psicossomático para comprometer o sentido da vida do sujeito. A frustração pode adquirir uma magnitude considerável, e a perda dos valores que davam sentido à sua vida pode ocasionar um vazio existencial de tais proporções que se torne difícil de preencher novamente.

Ainda sobre as consequências, o mesmo autor²¹⁹ sustenta que estas comprometem a existência do sujeito, perdurando por um longo período, e dificilmente são superadas com o decurso do tempo, acompanhando a pessoa por toda a sua vida e comprometendo o seu futuro. O indivíduo acaba por perder, na maioria das vezes, a sua própria identidade, não constituindo a sua própria plenitude.

No direito de família, o abandono causaria o dano existencial, segundo Claudete Carvalho Canezin²²⁰, a título de infração do dever parental de possibilitar o desenvolvimento humano no filho, estando ancorado no princípio da dignidade humana, sendo esta a norma que preside todas as relações jurídicas, sujeita a si o ordenamento jurídico nacional, e, adentrando as relações familiares, se desdobra no princípio da afetividade.

É dito por Elaine Buarque²²¹ que existem casos nos quais o pagamento não é a melhor forma de reparar, ressarcir ou indenizar, podendo a sentença

²¹⁸ SESSAREGO, Carlos Fernández. **El daño ao proyecto de vida**. Portal de Información y Opinión Legal – Revista Foro Jurídico – Facultad de Derecho da Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, n. 50, dez 1996. Disponível em: http://dike.pucp.edu.pe/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_7.PDF. Acesso em 17 nov 2020.

²¹⁹ SESSAREGO, Carlos Fernández. **El daño ao proyecto de vida**. Portal de Información y Opinión Legal – Revista Foro Jurídico – Facultad de Derecho da Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, n. 50, dez 1996. Disponível em: http://dike.pucp.edu.pe/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_7.PDF. Acesso em 17 nov 2020.

²²⁰ CANEZIN, Claudete Carvalho. **Da reparação do dano existencial ao filho decorrente do abandono paterno-filial**. Revista Brasileira de Direito de Família, Belo Horizonte, v. 8, nº 36, jun.-jul. 2006, p. 85 APUD FROTA, Hidemberg Alves da; BIÃO, Fernanda Leite. **A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado**. Revista Jurídica UNIGRAN, v. 12, n. 23, jun/2010. Disponível em: https://www.unigran.br/dourados/revista_juridica/ed_anteriores/23/artigos/artigo07.pdf. Acesso em 25 out 2020.

²²¹ BUARQUE, Elaine. **O dano existencial como uma nova modalidade de dano não patrimonial: a necessidade da ampliação do princípio da função social da responsabilidade civil e a busca da reparação integral do dano à pessoa**. Revista IBERC, v. 2, n. 2, 1 set. 2019.

indicar a retratação pública, fixação de cotas periódicas a serem pagas à pessoa lesada, fornecimento de assistência médica, dentre outras situações.

Não existe óbice à aplicação do instituto do dano existencial no ordenamento jurídico brasileiro, nas situações de devolução do adotado, tendo em vista que há uma adequação das suas características que o fazem estar incluso no rol dos danos extrapatrimoniais com a devolução.

A reparação no contexto da adoção, diante disso, pode vir, caso em algum momento seja aplicada no Brasil, não só com o pagamento de danos morais à criança ou adolescente, podendo os pais serem condenados ao pagamento de alimentos, manutenção do plano de saúde, mensalidades escolares, que são atividades realizadas cotidianamente por um jovem e têm o potencial de ser abaladas em virtude do afastamento da família, repercutindo diretamente sobre a sua existência.

Dessa forma, a devolução prejudica a formação do adotado e ocasiona uma ofensa ao seu projeto de vida, sendo o dano existencial tão capaz quanto a responsabilidade civil para buscar uma solução em face deste cenário.

6 CONCLUSÃO

Um dos destaques na proteção dos direitos da criança e do adolescente foi a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 13 de julho de 1990. Dentro dessa lei, podemos encontrar a regulação acerca do instituto da adoção, que, por mais que seja considerado um ato de amor para com a criança ou adolescente institucionalizado, deve ser averiguado com bastante cautela.

Um dos temas relacionados à adoção que merece atenção é o reabandono. De início, é espantoso saber que alguém pode vir a abandonar uma criança adotada, todavia, essa realidade é mais comum do que se imagina. O reabandono pode ocorrer durante o estágio de convivência – sendo, neste caso, permitido por lei, devendo haver análise do caso concreto para investigar se não houve algum tipo de dano psicológico na formação da criança – ou após a sentença já constituída, sendo este último o foco principal dessa monografia.

Se ocorre o reabandono do adotado após a sentença de adoção já constituída, porque há que se falar na irrevogabilidade desse instituto? Há uma coisificação da criança por parte da família que entra nos cadastros com o objetivo de adoção – é construído um imaginário em suas mentes, e, quando este não se assemelha a difícil realidade vivida, ignorando os prévios traumas que esta criança institucionalizada pode vir a ter, há uma desistência deste procedimento, ignorando o fato de que, se aquele fosse um filho biológico, não haveria como desistir ou abandoná-lo.

É importante, também, analisar quais são os motivos que levam uma família a adentrar os Cadastros Nacionais de Adoção. Caso eles estejam buscando uma criança ou adolescente pelas razões erradas, o reabandono é inevitável, causando um trauma tanto para a criança abandonada quanto para a própria família.

Nessa conjuntura é que se analisa os institutos da responsabilidade civil e do dano existencial, o primeiro já mais conhecido no ordenamento jurídico brasileiro, e o segundo ainda em desenvolvimento, principalmente quanto às questões de direito de família. A pergunta que norteia este trabalho, então, é a seguinte: é possível a indenização por responsabilidade civil ou dano existencial em face do reabandono do adotado?

Se o reabandono ocorrer após a sentença de adoção constituída, cabe a indenização, analisando-se o caso concreto para saber como será feita a sua majoração. É utilizado, principalmente, o instituto da responsabilidade civil, todavia, a análise feita no presente trabalho demonstra que pode ocorrer a indenização por dano existencial devido ao reabandono, estando de acordo com as propriedades que definem esse tipo de dano.

Dessa forma, conclui-se que o instituto do dano existencial é cabível para lidar com as situações de reabandono do adotado e conseqüente abandono afetivo nos casos concretos que perpassam a jurisprudência atual, causando dano ao projeto de vida da criança ou adolescente institucionalizado, que está em busca de uma família e tem esse direito violado por quem o (re)abandona.

REFERÊNCIAS²²²

ANGELINI NETA, Ainah Hohenfeld. **Repercussões do descumprimento do dever constitucional de convivência parental no direito de família: um estudo sobre a possibilidade da reparação.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFBA, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2015.

ARAÚJO, Mabel Itana. **A devolução de crianças na adoção tardia e a construção da maternidade.** Dissertação (Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea) – Superintendência de Pesquisa e Pós Graduação, Universidade Católica do Salvador. Salvador, 2017.

BERTONCINI, Carla; CAMPIDELLI, Laísa Fernanda. **Análise sobre a devolução da criança e do adolescente no processo de adoção: danos psicológicos e a possibilidade de responsabilidade civil.** Revista de Direito de Família e Sucessão, e-ISSN: 2526-0227, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 78 – 98, Jul/Dez. 2018.

BEVILAQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado.** 7. ed. V. II. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1943.

BITTENCOURT, Ana Carolina Fuliaro. **Direito à origem e à identidade no contexto da adoção – a irrevogabilidade numa perspectiva crítica.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014

BOREL, Edna Fátima; SANTOS, Rosilene Bastos dos; COSTA, Dorival da. **Evolução da legislação brasileira no tocante à adoção e à devolução de crianças e adolescentes adotados no Brasil.** Revista Humanidades em Perspectiva, vol. 2 n. 1, jul/dez 2019.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo; ALDROVANDI, Andrea. **Adoção no Brasil: aspectos evolutivos do instituto no direito de família.** Juris, Rio Grande, 15: 7-35, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

_____. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Rio de Janeiro, 7 dez 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm.

_____. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. Brasília, DF, 31 dez. 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm.

_____. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF, 16 jul. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm#art266.

²²² De acordo com a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT).

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília, DF, 10 jan 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **Apelação Cível 1.0702.09.568648-2/002**, Relator(a): Des.(a) Teresa Cristina da Cunha Peixoto, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 10/11/2011, publicação da súmula em 16/12/2011.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Apelação cível nº: 208057 SC 2011.020805-7**, de Gaspar, Relator: Joel Figueira Júnior, Data de Julgamento: 20/09/2011, Primeira Câmara de Direito Civil.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp Nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9)**, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, T3 – TERCEIRA TURMA, julgamento em 24/04/2012, publicação em 10/05/2012. Disponível em: https://migalhas.uol.com.br/arquivo_artigo/art20120510-02.pdf.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1545959 / SC, Recurso Especial 2012/0007903-2**. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Relatora p/ Acórdão: Min. Nancy Andrighi. T3 – Terceira Turma. Julgado em 06/06/2017. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=201200079032.REG>.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1616050 MS 2015/0026496-1**, Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, T3 – TERCEIRA TURMA, julgamento em 15/05/2018, publicação em 18/05/2018.

BUARQUE, Elaine. **O dano existencial como uma nova modalidade de dano não patrimonial: a necessidade da ampliação do princípio da função social da responsabilidade civil e a busca da reparação integral do dano à pessoa.** Revista IBERC, v. 2, n. 2, 1 set. 2019.

CARNAUBA, Gessica da Silva; FAMELLI FERRET, Jhainieiry Cordeiro. **Devolução de crianças adotadas: consequências psicológicas causadas na criança que é devolvida durante o estágio de convivência.** REVISTA UNINGÁ, [S.l.], v. 55, n. 3, p. 119-129, set. 2018. ISSN 2318-0579. Disponível em: <http://revista.uninga.br/index.php/uninga/article/view/83>.

CARVALHO, Flávia Almeida de. **Um estudo psicanalítico sobre adoção e devolução de crianças: a preparação dos pretendentes, a fase de aproximação e o acompanhamento do estágio de convivência.** Dissertação (Mestrado em Psicologia), Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2017.

CENTRO ESTADUAL DE VIGILÂNCIA EM SAÚDE. **Tipologia da Violência.** Rio Grande do Sul, Porto Alegre. Disponível em: <https://www.cevs.rs.gov.br/tipologia-da-violencia>. Acesso em 11 out 2020.

COLUCCI, Camila Fernanda Pinsinato. **Princípio do melhor interesse da criança: construção teórica e aplicação prática no direito brasileiro.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Passo a passo da adoção.** Brasília: CNJ, junho, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-aco-es/adocao/passo-a-passo-da-adocao/>.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Relatório da Infância e Juventude – Resolução nº 71/2011: Um olhar mais atento aos serviços de acolhimento de crianças e adolescentes no País.** Brasília: Conselho Nacional do Ministério Público, 2013.

COSTA, Anna Gabriela Pinto da. **A entrega consciente de crianças para a adoção legal à luz do Estatuto da Criança e do Adolescente.** Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará. Ceará, 2018.

COULANGES, Numa-Denys Fustel de. **A Cidade Antiga.** Tradução de Frederico Ozanam Pessoa de Barros. São Paulo: Edameris, 1961.

CUNHA, Leandro Reinaldo da. DOMINGOS, Terezinha de Oliveira. **A nova perspectiva da adoção nacional e o capitalismo humanista.** Revista do Curso de Direito da Escola de Gestão e Direito da Universidade Metodista de São Paulo. v. 9, n. 9, 2012. Disponível em: <https://www.metodista.br/revistas/revistas-metodista/index.php/RFD/article/view/3541/3198>. Acesso em 07 jul 2020.

DAVID, Felipe Guerra Reis; BERLINI, Luciana Fernandes. **A autonomia do adotado no direito à identidade biológica e a conjugação de parentalidades.** Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil | Belo Horizonte, vol. 14, p. 41-55, out./dez. 2017.

DIAS, Maria Berenice. **A prevalência hoje é da filiação socioafetiva.** Revista IBDFAM, ed. 31, p. 5-7. Belo Horizonte: IBDFAM, fev-mar 2017.

_____. **Manual de Direito das Famílias.** 13ª ed. rev. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

_____. **Manual de Direito de Família.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. **Filhos do afeto: questões jurídicas.** 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Direito de família.** São Paulo: Editora Saraiva, 2018.

DOMINGOS, Carla Hecht. **A importância do processo de adoção Brasil (1988-2006).** Revista do Curso de Direito da Universidade de Campos, ano VII, nº 9. Campos dos Goitacases, Rio de Janeiro, dez 2006.

FACCHINI NETO, Eugenio; WESENDONCK, Tula. **Danos existenciais: precificando lágrimas?**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, n. 12, p. 229-268, 10 jan. 2013. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/408>.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

FRANZOLIN, Cláudio José. **Danos existenciais à criança decorrentes de sua devolução à justiça pelos guardiões ou pelos pais adotivos**. In: XIX Encontro Nacional do CONPEDI – 09, 10, 11 e 12 de junho de 2010, Fortaleza – CE. Anais (on-line). Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3955.pdf>.

FROTA, Hidemberg Alves da. **Noções fundamentais sobre o Dano Existencial**. Revista da Procuradoria Geral do Estado do Espírito Santo - Vitória, v.10, n.10, p. 249 – 264, 2º sem. 2010. Disponível em: https://pge.es.gov.br/Media/pge/Publica%C3%A7%C3%B5es/Revista%20PGE/PGE_10_editado.pdf#page=249.

FROTA, Hidemberg Alves da; BIÃO, Fernanda Leite. **A dimensão existencial da pessoa humana, o dano existencial e o dano ao projeto de vida: reflexões à luz do direito comparado**. Revista Jurídica UNIGRAN, v. 12, n. 23, jun/2010. Disponível em: https://www.unigran.br/dourados/revista_juridica/ed_anteriores/23/artigos/artigo_07.pdf.

GAGLIANO, Pablo Stolze. BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil pela Desistência na Adoção**. Publicado no Jus Navigandi em 26 de julho de 2020. Disponível no: <https://jus.com.br/artigos/46411/responsabilidade-civil-pela-desistencia-na-adocao>.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume 3: responsabilidade civil**. 10 ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Novo curso de direito civil – volume 6: Direito de família – As famílias em perspectiva constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

GERALDO, Nathália. **O que faz com que a criança adotada da novela, como Tiago, seja devolvida?** Universa, Uol, São Paulo: 31 jan 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2020/01/31/devolvido-na-adocao-como-tiago-de-novela-ressente-abandono-ato-e-comum.htm>.

GOES, Alberta Emília Dolores de. **(Des) Caminhos da adoção: a devolução de crianças e adolescentes em famílias adotivas**. Dissertação (Mestrado em

Serviço Social), Programa de Estudos Pós-Graduados em Serviço Social, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. Saraiva: São Paulo, 2017.

HIRONAKA, Griselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material**. IBDFAM: Belo Horizonte, 2007. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/289/Os+contornos+jur%C3%ADdicos+da+responsabilidade+afetiva+na+rela%C3%A7%C3%A3o+entre+pais+e+filhos+%E2%80%93+al%C3%A9m+da+obriga%C3%A7%C3%A3o+legal+de+car%C3%A1ter+material.%2A>.

HOGEMANN, Edna Raquel; SOUZA, Thiago Serrano Pinheiro de. **O direito fundamental ao afeto**. Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos. Bauru, v. 1, n. 1, p. 67-88, dez. 2013.

IBDFAM. **Mais de 46 mil crianças e adolescentes estão depositados em abrigos no Brasil. Até quando esse drama? Especialistas indicam um longo caminho a ser percorrido pelo instituto da adoção**. Revista IBDFAM, ed. 31, p. 5-7. Belo Horizonte: IBDFAM, fev-mar 2017.

JORGE JUNIOR, Nelson. **O princípio da motivação das decisões judiciais**. Revista Eletrônica da Faculdade de Direito da PUC-SP, n.1. São Paulo, 2008.

KIRCH, Aline Taiane. COPATTI, Livia Copelli. **Criança e adolescente: a problemática da adoção e posterior devolução às casas de acolhimento**. Prisma Jurídico, vol. 13, núm. 1, janeiro-junho 2014, pp. 13-36. Universidade Nove de Julho: São Paulo, Brasil. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/934/93431846002.pdf>. Acesso em 27 jun 2020.

LAVOR, Thays. **Criança devolvida, pai arrependido: o drama das adoções que dão errado**. BBC Brasil, 2017. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-40464738>. Acesso em 27 jun 2020.

LEVY, Lúcia; PINHO, Patrícia Glycerio 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, jan/mar 2009. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistapsico/article/viewFile/3730/4142>.

LOMEU, Leandro Soares. **Afeto, abandono, responsabilidade e limite: diálogos sobre ponderação**. IBDFAM: Belo Horizonte, 2009. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/569/Afeto%2C+abandono%2C+responsabilidade+e+limite%3A+di%C3%B3logos+sobre+pondera%C3%A7%C3%A3o+>

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7ª ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MACIEL, Kátia. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 4ª ed. rev. e atual. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2010.

_____. **Um olhar crítico e preventivo sobre a equivocada “devolução de filho adotivo”**. Revista IBDFAM, ed. 8, p. 14-15. Belo Horizonte: IBDFAM, fev. 2014.

MENDES, Tainara. **A evolução histórica do instituto da adoção**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 18 mar 2020. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/26739/a-evolucao-historica-do-instituto-da-adocao>. Acesso em: 18 mar 2020.

MICHAELIS. **Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa**. Editora Melhoramentos, 2020. Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/>. Acesso em 04 set 2020.

MIGALHAS. **Pais adotivos que devolveram jovem após 9 anos de adoção indenizarão por danos morais**. Migalhas, Migalhas Quentes, 25 de junho de 2020. Ribeirão Preto, São Paulo. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/quentes/329696/pais-adotivos-que-devolveram-jovem-apos-9-anos-de-adocao-indenizarao-por-danos-morais>.

MUNIZ, Flávia de Moura Rocha Parente. **Adoções que não deram certo: o impacto da “devolução” no desenvolvimento de crianças e adolescentes na perspectiva de profissionais**. 2016. 138 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Clínica) – Universidade Católica de Pernambuco. Pernambuco, 2016.

OLIVEIRA FILHO, Antônio Diogo Cals de. **Entre a sociedade civil organizada e o Estado: embates, tensões e alianças no processo de construção do campo adotivo nacional**. 2013. 124 f. Dissertação (Mestrado em Sociologia) – Universidade Federal do Ceará. Fortaleza, 2013.

OLIVEIRA JUNIOR, Eudes Quintino de. **Estágio de convivência na adoção**. Migalhas. Migalhas de Peso: 3 de dezembro de 2017, Ribeirão Preto, SP. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/270389/estagio-de-convivencia-na-adocao>. Acesso em 27 jun 2020.

PIRES, Taciara Betti; DIAS, Rodrigo Rodrigues. **Responsabilidade civil por desistência de adoção no estágio de convivência**. In: ENCITEC – Encontro Científico e Tecnológico, 12º, 2016. Anais (on-line). Cascavel-PR, 2016. Disponível em: https://www.fasul.edu.br/projetos/app/webroot/files/control_e_eventos/ce_producao/20161022-213838_arquivo.pdf.

POLI, Leonardo Macedo; CORCIONE, Giulia Miranda. **O problema do afeto no direito de família: o afeto como vínculo objetivo constitutivo e distintivo de**

pertencimento à entidade familiar. Revista Duc In Altum Cadernos de Direito, vol. 12, nº 26, jan-abr. 2020.

RIEDE, Jane Elisabete; SARTORI, Giana Lisa Zanardo. **Adoção e os fatores de risco: do afeto à devolução das crianças e adolescentes.** Perspectiva, Erechim, v. 37, n. 138, p. 143-154. Erechim, 2013.

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

ROLLOF, Suzy Mara; JOHANN, Márcia Fernanda da Cruz Ricardo. **A perda do poder familiar por abandono: um enfoque sobre o exercício do poder familiar em prol do menor.** IBDFAM: Belo Horizonte, 2015. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/1028/A+perda+do+poder+familiar+por+abandono%3A+um+enfoque+sobre+o+exerc%C3%ADcio+do+poder+familiar+em+prol+do+menor>

SANTOS, Romualdo Baptista dos. **Direito e afetividade: estudo sobre a influência dos aspectos afetivos nas relações jurídicas.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da USP, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2009.

SCHITT, Ana Flávia; NINGELISKI, Adriana de Oliveira. **Família substituta como garantia do melhor interesse da criança e adolescente: análise do município de Mafra.** Academia de Direito, 1, 1-17. Recuperado de <http://www.periodicos.unc.br/index.php/acaddir/article/view/2187>. Santa Catarina, 2019.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SESSAREGO, Carlos Fernández. **Deslinde Conceptual entre “Daño a la Persona”, “Daño al Proyecto de Vida” y “Dano Moral”.** Portal de Información y Opinión Legal – Revista Foro Jurídico – Faculdade de Derecho da Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Año 1, nº. 2, jul 2003. Disponível em: http://dike.pucp.edu.pe/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_6.PDF.

_____. **El daño ao proyecto de vida.** Portal de Información y Opinión Legal – Revista Foro Jurídico – Faculdade de Derecho da Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, n. 50, dez 1996. Disponível em: http://dike.pucp.edu.pe/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_7.PDF.

SILVA, Nelson Mendes da. **A irrevogabilidade da adoção e o princípio do melhor interesse do adotando.** 2015. 21 f. Artigo. Escola da Magistratura do

Estado do Rio de Janeiro – Curso de Pós-graduação lato sensu. Rio de Janeiro: EMERJ, 2015.

SOARES, Valdene Lucena. **As consequências jurídicas da revogação judicial da adoção.** Senso Crítico – Revista Jurídica da Fundação Pedro Leopoldo, ano II, vol. III, n. 3, p. 39-60, jan-jun 2017. Minas Gerais, 2017.

SOUZA, Maria de Lourdes Nobre. **A “nova cultura da adoção”: reflexões acerca do cenário atual da adoção no Brasil.** 2016. 235 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) – Universidade Federal do Maranhão. São Luís, 2016.

SPECK, Sheila. **Devolução de crianças: a outra face da adoção. Um estudo do fenômeno da devolução de crianças e adolescentes no estágio de convivência.** 2019. 405 f. Tese (Doutorado) – Universidade Católica de Pernambuco. Programa de Pós-graduação em Psicologia Clínica. Doutorado em Psicologia Clínica. Recife, 2019.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Sentença de adoção só pode ser anulada por meio de ação rescisória.** Brasília, 15 ago 2018. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2018/2018-08-15_09-19_Sentenca-de-adocao-so-pode-ser-anulada-por-meio-de-acao-rescisoria.aspx.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 5: Direito de família.** 12 ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

THOMÉ, Majoí Coquemalla. **De devolução para reabandono: a criança como sujeito de direitos.** IBDFAM: Belo Horizonte, 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1292/De+devolucao+para+reabandono%3A+a+crianca+como+sujeito+de+direitos>.

WELTER, Belmiro Pedro Marx. **Teoria tridimensional do direito de família.** Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, n. 71, p. 127-148, jan. 2012 – abr. 2012. Disponível em: https://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1342124687.pdf.

WITZEL, Ana Claudia Paes. **Aspectos gerais da responsabilidade civil no direito de família.** Disponível em http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12958.