

**CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO ARREPENDIMENTO DA ADOÇÃO NO
BRASIL – O DANO MORAL PELA DEVOLUÇÃO DE MENOR ADOTADO E A
RESPONSABILIDADE CIVIL DE SEU ADOTANTE¹.**

*LEGAL CONSEQUENCES OF THE REGRET OF ADOPTION IN BRAZIL – MORAL
DAMAGES DUE TO THE RETURN OF AN ADOPTED MINOR AND THE CIVIL
LIABILITY OF ITS ADOPTER*

Amanda Soares da Silva²

Faculdade Processus – DF (Brasil)

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9690538943816094>

Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-1712-5200>

E-mail: amandaesoares@outlook.com

Resumo

O tema deste artigo é Consequências Jurídicas do Arrependimento da Adoção no Brasil – o dano moral pela devolução de menor adotado e a responsabilidade civil de seu adotante. Investigou-se o seguinte problema: “A devolução do adotado à casa de acolhimento, depois da sentença que defere a adoção ou até mesmo no estágio de convivência, enseja o pagamento de danos morais para a criança e a responsabilização civil de seus adotantes?”. Cogitou-se a seguinte hipótese: “A devolução da criança adotada ao abrigo promove danos que constituem ofensa à dignidade e a personalidade da criança, como, por exemplo, o abalo psicológico, que se tem uma presunção de sofrimento”. O objetivo geral é “estudar o instituto da adoção, o seu arrependimento e os possíveis danos causados ao adotado, juntamente com os seus aspectos jurídicos”. Este trabalho é importante para um operador do Direito, pois estuda a possibilidade de uma interpretação extensiva à um dispositivo de lei; para a ciência, é relevante para melhorar o sistema de adoção; agrega à sociedade pelo fato de mostrar os prejuízos causados com o arrependimento da adoção. Trata-se de uma pesquisa qualitativa teórica com duração de seis meses.

Palavras-chave: Adoção. Arrependimento. Devolução. Dano. Responsabilidade.

Abstract

The subject of this article is Legal Consequences of the Repentance of Adoption in Brazil – the moral damage caused by the return of an adopted minor and the civil liability of its adopter. The following problem was investigated: "Does the return of the adopted person to the foster home, after the sentence that grants the adoption or even

¹ Essa pesquisa jurídica contou com a revisão linguística de Érida Cassiano Nascimento.

² Graduanda em Direito pela Faculdade Processus.

in the coexistence stage, entail the payment of moral damages for the child and the civil liability of their adopters?". The following hypothesis was considered: "The return of the adopted child to the shelter promotes damage that constitutes an offense to the child's dignity and personality, such as psychological shock, which is presumed to be suffering". The general objective is "to study the institute of adoption, its regret and the possible damage caused to the adoptee, together with its legal aspects". This work is important for a Law operator because it studies the possibility of an extensive interpretation of a law provision; for science, it is relevant to improve the adoption system; it adds to society by the fact that it shows the damage caused by the regret of the adoption. It is qualitative theoretical research lasting six months.

Keywords: Adoption. Repentance. Devolution. Damage. Responsibility.

Introdução

O estudo a seguir abordará a responsabilização civil em face dos danos ocasionados pela desistência da adoção de crianças e adolescentes, a partir de uma abordagem jurisprudencial e teórica em relação ao tema. Analisa a proteção jurídica dos direitos fundamentais do adotado, inclusive relacionando a responsabilidade civil, o dano moral, o ato ilícito e a teoria da perda de uma chance com a devolução do menor à casa de acolhimento.

A devolução das crianças e dos adolescentes adotados à casa de acolhimento institucional durante o estágio de convivência, momento em que os adotados alimentam a esperança de pertencerem à uma família, ou até mesmo após a adoção, faz com que seja afastados os princípios constitucionais da convivência familiar, da proteção integral e, sobretudo, de seu superior interesse (MOREIRA; MARINHO, 2019, p.102).

Este artigo compromete-se a responder ao seguinte problema: "A devolução do adotado à casa de acolhimento depois da sentença que defere a adoção, ou até mesmo no estágio de convivência, enseja o pagamento de danos morais para a criança e a responsabilização civil de seus adotantes?". Ou seja, quais os danos causados ao adotado com a sua devolução ao abrigo e qual deveria ser a responsabilidade dos pais adotivos perante essa atitude.

A situação de devolução de crianças e adolescentes que ocorre em várias Varas da Infância e Juventude do país não pode ser encarada pelo Poder Público como mero espectador, devendo este ser efetivamente corresponsável pela solidificação dos princípios da Prioridade Absoluta, do Interesse Superior da Criança e da Proteção Integral. Para isso, torna-se necessária a criação de medidas para enfrentamento do problema, que já é de longa data, a fim de principalmente, prevenir e repará-lo ou, se não for possível, reduzir os impactos causados na criança e no adolescente (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 33).

A devolução da criança adotada ao abrigo promove danos que constituem ofensa à dignidade e à personalidade da criança, como, por exemplo, o abalo psicológico, que se tem uma presunção de sofrimento. Destarte, ao analisar os aparatos fáticos da situação por um prisma jurídico, a criança e o adolescente são sujeitos de direitos, inclusive os que estão relacionados à personalidade, assim nada impede a reparação pelos danos morais causados com a sua devolução.

A criança e o adolescente estão protegidos pelo Princípio da Prioridade Absoluta, devendo estes serem prioridade nas ações do Estado, da comunidade, da sociedade e da família. O conceito de prioridade supracitado engloba o socorro, a proteção, atendimento e formulação de políticas públicas com a destinação de recursos para sua efetivação, além dos direitos fundamentais, como preceitua o artigo 4º, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 17).

Esta revisão de literatura tem como objetivo estudar o instituto da adoção, o seu arrependimento e os possíveis danos causados ao adotado, juntamente com os seus aspectos jurídicos. Para tanto, essa revisão de literatura busca, principalmente, estudar a legislação brasileira no que tange a possibilidade de responsabilidade civil dos adotantes perante a devolução das crianças e dos adolescentes à casa de adoção, tanto antes como após o período de convivência.

A matéria central do trabalho não está no estudo dos motivos que podem acarretar a ocorrência das desistências das adoções a fim de preveni-las, mas sim buscar a possibilidade da aplicação da responsabilidade civil para que possa amenizar o sofrimento causado nos adotados. Repare que a prevenção também é importante, no entanto, enquanto não se alcança o objetivo principal, que é extinguir as devoluções, é importante que tenha soluções para compensar de alguma maneira os danos já sofridos (POZZER; SILVA, 2014, p.10).

Com base nisso, este trabalho irá discutir a legitimidade da desistência da adoção, antes e após o período de convivência, e investigar os danos psicológicos causados nos adotados por eles terem criado a expectativa de serem acolhidos em um novo núcleo familiar. No mais, irá buscar como pode ser imposta a responsabilidade civil perante essa prática, já que as crianças estão amparadas pelo art. 227 da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988), no qual prevê a proteção integral da criança e do adolescente.

Por conta da sua condição peculiar de desenvolvimento, a Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988) conferiu às crianças e aos adolescentes um tratamento amplamente protetivo e diferenciado. Garantiu a eles a qualidade de serem sujeitos de direitos e deveres, priorizando a sua proteção integral, em que os responsáveis pela garantia dos seus direitos fundamentais são a família, a sociedade e o Estado (MOREIRA; MARINHO, 2019, p. 92).

Justificativa

Em uma perspectiva individual, este trabalho é importante devido ao dano emocional suportado pelos adotados em decorrência da devolução dos menores à adoção. Com isso, tem-se que a responsabilização civil dos adotantes se faz necessária para que se tente, pelo menos teoricamente, minimizar os efeitos decorrentes desse duplo abandono.

Em consequência da devolução, a criança e o adolescente ficam em uma situação ruim: grande parte desenvolve problemas emocionais de revolta e agressividade alta, além da baixa autoestima. Eles se encontram fragilizados, com dificuldade de estabelecer vínculos, desacreditados, entrando em um processo de autoproteção com medo de que a situação ocorra novamente (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 25).

É relevante cientificamente no sentido de melhorar o sistema de adoção, pois estudando detalhadamente a situação dos adotados, é possível que se chegue a um acordo sobre como devem ser conduzidas as adoções no Brasil e o que fazer no caso de sua desistência. A alteração da lei com a unificação da jurisprudência auxilia os operadores do Direito na condução das ações que poderão chegar ao Judiciário.

Os casos de propositura de ações por conta de devolução dos adotados à casa de adoção ainda são inexpressivos. No entanto, é de suma importância que ocorra a punição dos que descumprem as normas jurídicas e, sobretudo, que não respeitam a dignidade da pessoa humana e as regulamentações vigentes no país (SARTORI; RIEDE, 2013, p.152).

Para a sociedade, o estudo agrega no tocante ao respeito aos princípios elencados na Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988) relacionado à criança e ao adolescente. Na maioria das vezes, a coletividade desconhece esses direitos, sendo na maioria das vezes violados por conta da falta de conscientização da sociedade.

Estão inseridos tanto no âmbito jurídico como no âmbito social, moral e político os direitos que respaldam as crianças e os adolescentes, sendo certo que por eles todos são responsáveis. Para a concretização, construção e promoção desses direitos é essencial o respeito aos princípios listados na Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988) (KIRCH; COPATTI, 2014, p.17).

Metodologia

Trata-se de uma pesquisa teórica, bibliográfica, com argumentos fundados em artigos e livros científicos e livros acadêmicos tanto do Direito quanto da Psicologia, bem como em lei, doutrina e jurisprudência. O conhecimento adotado é o filosófico e com pesquisa histórica acerca do instituto da adoção, suas evoluções e modificações na lei que incluem os dispositivos relacionados à adoção.

Foram selecionados quatro artigos científicos, extraídos de busca realizadas no Google Acadêmico, a partir das seguintes palavras-chave: “adoção”, “devolução”, “responsabilidade”, “proteção integral”, “criança”; um livro acadêmico dos autores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, como também na Lei n. 8.069/1990 (BRASIL, 1990) – que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

Para exclusão dos artigos científicos, foram selecionados artigos com até três autores em que pelo menos um deles é mestre ou doutor, além da imposição de o artigo ser publicado em revista acadêmica com ISSN. Esta pesquisa de revisão de literatura tem a previsão de conclusão em quatro meses. No mês inicial realizou-se o levantamento do referencial teórico; no mês seguinte, a revisão da literatura; no terceiro mês, a elaboração dos elementos pré-textuais e no quarto mês a elaboração dos elementos pós-textuais que integra todo o trabalho.

Optou-se por uma pesquisa qualitativa, em que os autores trataram os dados obtidos por meio da pesquisa bibliográfica, a partir do uso de livros, artigos, legislações, teses e dissertações, bem como a jurisprudencial, pela análise da decisão de alguns tribunais de justiça do Brasil. Considerou os aspectos relevantes levantados pela análise dos respectivos manuscritos.

De acordo com Gonçalves (2020, p. 98), o artigo de revisão de literatura se enquadra em uma pesquisa qualitativa, mesmo que ele parta de artigos ou livros com pesquisas qualitativas, pois não aborda uma prova metodológica primária deste artigo de revisão a coleta em campo dessas informações. Os autores consideram os aspectos relevantes obtidos por meio da pesquisa bibliográfica, levantados pelos seus respectivos autores, para o artigo de revisão de literatura.

Consequências jurídicas do arrependimento da adoção no Brasil – o dano moral pela devolução de menor adotado e a responsabilidade civil de seu adotante

A fim de erradicar o abandono infantil na sociedade de forma simplificada e satisfatória, se mostra cada vez mais presente na vida das pessoas o ato de adotar, como evidência os estudos psicológicos, sociais e jurídicos. Dentre as diversas modificações que houve no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em 2009 (BRASIL, 1990), com a implementação da Lei n. 12.010/2010 (BRASIL, 2010), o que mais se destaca é diminuição da duração do processo de adoção e a alteração no período de convivência em casos de acolhimento internacional, o que traz facilidades e agilidade para a sentença que concede a adoção (SARTORI; RIEDE, 2013, p.144-145).

A adoção é denominada como um ato jurídico em sentido estrito, sendo certo que seu efeito é condicionado à observação de requisitos legais e de autorização judicial, tendo o adotante que incluir e assentir em sua família um estranho, denominado como adotado, na qualidade de filho, independente de relação de

parentesco do mesmo sangue, criando um vínculo fictício, dando ao filho adotado os mesmos direitos e qualificações de um filho biológico.

O desejo pela adoção, em sua grande parte, está associado aos casais que, por algum motivo, não conseguiram gerar filhos biológicos, encontrando o amparo em uma criança que foi abandonada pelos seus genitores. Quando crianças são entregues à adoção, nem sempre isso se relaciona com o abandono, pois pode estar ligada à impossibilidade de os pais proporcionarem uma vida com o mínimo necessário para sua existência, além de dar afeto e criar com dignidade (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 144-145).

No que compete ao período de convivência e a própria adoção, o que se observa é que quando não surge uma conexão entre o adotante e o adotado para criar um laço familiar, pode ensejar um duplo abandono, que concerne na devolução da criança, com esta não se considerando como parte da família. Esse sentimento de não pertencimento começa a ser visto como um problema, pois para a adoção ocorrer com sucesso, é necessário que haja uma troca afetiva entre os integrantes para que supra a necessidade de complementar um ao outro (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 145).

É dado ao instituto da adoção uma concepção mais humanitária, pois o seu objetivo é dar um lar para crianças necessitadas e que foram abandonadas em virtude das circunstâncias de seus pais biológicos, sendo um ato de amor, pois parte exclusivamente da vontade de ter na família uma outra pessoa. Por isso, pode-se dizer que a adoção é benéfica tanto para os adotantes como para os adotados, pois estes voltam a fazer parte de uma estrutura familiar, encontrando todo carinho e suporte que não tinham antes.

Sabe-se que o menor que está na fila de adoção necessita, sem dúvidas, de pais que os acolham com amor e respeito, sem que os adotantes coloquem neles as suas expectativas ou que tentem, através da adoção, colocar fim às suas frustrações, pois aquele que passa para condição de filho, mesmo sendo adotivo, precisa ter a certeza de que assim será, apesar das condições que traz o seu perfil. Ademais, está previsto no artigo 39, parágrafo 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) que a adoção é irrevogável, requerendo o reconhecimento dos direitos e deveres da relação convencionada entre as partes (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 145).

Embora a adoção tenha característica de ser irrevogável, na prática esse dispositivo é violado após a convivência familiar. A devolução de criança e adolescente em estágio de convivência, sob guarda ou após a sentença que não é passível mais de recursos que defere a adoção, para as casas de acolhimento, é uma problemática atualmente no Brasil, justamente pela falta de um diálogo para o seu enfrentamento (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 20).

Através de estudos, foi constatado que o estágio de convivência é uma das etapas mais importantes na adoção e recebe um grande destaque, pois é importante para romper as falsas expectativas de ambas as partes. As modificações supracitadas na Lei de Adoção e os grupos de apoio facilitam todo o processo adotivo, na qual está

prevista várias fases com graus de dificuldades diferentes (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 152).

A devolução da criança e do adolescente à instituição de acolhimento que está no processo de adoção pode ocorrer até mesmo enquanto ocorre o estágio de convivência, tendo em mente que a adoção não foi concretizada. Cumpre destacar que os pretendentes à adoção não estão sujeitos à irrevogabilidade que se encontra prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) (POZZER; SILVA, 2014, p. 19).

Do ponto de vista judicial, a entrega de uma criança adotada em nada difere da pessoa que não tem mais a intenção de criar um filho biológico, elas são completamente iguais. Uma criança adotada possui os mesmos direitos e obrigações de um filho que nasceu e foi criado no núcleo familiar biológico e, nos dois casos, existe uma maneira certa de se efetivar a retirada do poder familiar, que é por meio de uma sentença judicial.

Importante sobrelevar que apesar de haver uma significativa quantidade de crianças e adolescentes que são devolvidas para a casa de acolhimento por suas famílias substitutas, não há dados estatísticos que demonstrem qual a porcentagem de efetivas adoções e das que são feitas as devoluções. Isso dificulta a verificação da problemática, deixando em oculto a suas reais causas, circunstâncias, consequências e, principalmente, esconde-se a solução para o problema (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 21).

No decorrer do processo de adoção, o período do estágio de convivência, que é determinado pela autoridade judiciária, é quando ocorre a avaliação do desenvolvimento dos laços afetivos entre adotado e adotante, em que a legislação permite a devolução da criança e do adolescente. É justamente nesse período que ocorrem as revelações das dificuldades de relacionamento, que acabam se tornando empecilhos para a concretização da adoção.

Uma das grandes discussões acerca da devolução do menor para o abrigo enquanto estava no período de adaptação ou guarda provisória, é se este ato já causa problemas para a criança ou adolescente. Ainda nessa seara, alguns referem-se ao alto índice de devolução dos menores às casas de acolhimento por parte da própria família biológica, após a tentativa de reinserir a criança na família pela segunda vez (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 21).

O duplo abandono caracteriza-se com a devolução da criança ou do adolescente durante o estágio de convivência, que sem dúvidas é sentida instantaneamente pelo adotado. A criança que foi abandonada ou rejeitada pelos seus pais biológicos e, por sua vez, os pais adotivos refazem o mesmo ato, resultando em um novo e incalculável sentimento de frustração no adotado (POZZER; SILVA, 2014, p. 20).

Ora, objetivo principal da adoção é a busca pelo melhor interesse da criança. Dessa forma, este instituto está concentrado na busca de uma família para criança e

adolescentes que por algum motivo não a possuem, e não a busca por filhos para famílias que por alguma motivo, alheio à vontade das partes envolvidas, pretendem adotar (POZZER; SILVA, 2014, p. 21).

A Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) traz os princípios que norteiam e protegem o direito de família, na qual sua violação atinge todo o ordenamento jurídico. Esses princípios também estão presentes na adoção, que é o princípio da dignidade da pessoa humana, o da efetividade e o da convivência familiar e o do planejamento familiar e direito à filiação.

Para Rezende (2014, p. 100), a situação de “devolução” ou “desistência da adoção” fere esses princípios constitucionais acima citados, além de violar a proteção integral da criança e do adolescente. No caso em tela, a situação acaba trazendo prejuízos psicológicos irreversíveis aos menores, devendo estes ter o direito ao dano moral para que se obtenha a sua reparação, em vista do duplo abandono.

O dano causado no adotado, no qual está atrelado ao dano moral e à teoria da perda de uma chance devido aos traumas e às futuras consequências causadas exclusivamente pelos adotantes, dá ensejo à busca pela propositura da ação para a sua reparação, já que os adotados são privados de desenvolver-se e incluir-se no bojo familiar (MACIEL, 2015, p.200). De acordo com Tartuce (2018, p.369), conceito de “teoria da perda de uma chance” tem como característica principal uma pessoa que tem suas expectativas frustradas, uma futura oportunidade que, se tudo tivesse seu curso normal, as coisas fluiriam, de modo que as chances para o acontecimento seriam possíveis de realizar.

É o caso da devolução da criança ao abrigo. Os adotados são seres humanos com sentimentos, não podendo ser descartados a qualquer tempo, ou seja, a não reparação do dano provoca em toda a sociedade um sentimento de desamparo perante o Estado. Isso não pode ocorrer com uma criança ou com um adolescente, pois eles devem estar sempre amparados e com o seu bem-estar resguardado.

Com efeito, a medida a ser imposta é a responsabilização civil nos casos em que ocorre a desistência da adoção, após a sentença que concede a adoção, ou até mesmo quando ela acontece durante o estágio de convivência. Seria aplicado, nesses casos, a teoria da perda de uma chance e o pagamento de indenização por danos morais, pois está diretamente associada à violação dos direitos norteadores da adoção, além da frustração dos adotados em não conseguirem estabelecer o vínculo familiar (MOREIRA; MARINHO, 2019, p. 109).

O Estado, a sociedade e a família são os principais responsáveis em priorizar os direitos das crianças e dos adolescentes, no qual estão sustentados pela chamada Teoria da Proteção Integral. Isso ocorre justamente por esses menores estarem enquadrados nos que necessitam de uma proteção maior por serem seres humanos em pleno desenvolvimento (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 15).

De acordo com o disposto no artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990), a criança e o adolescente tem o direito à convivência familiar e



comunitária, à criação e à educação dentro de seu núcleo familiar, ainda que substituta, e estes direitos devem ser resguardados. Todavia, em alguns casos ocorre a violação deste preceito, e a sua forma mais nítida é a devolução das crianças e dos adolescentes às casas de acolhimento por sua família substituta (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 15).

Quando a família biológica não tem recursos materiais, psicológicos, e nem condições de criar a criança, o Estado se encarrega de intervir, buscando uma instituição para colocá-la e posteriormente ocorrer a adoção. Toda criança tem direito a um lar e uma família, com um ambiente favorável ao seu desenvolvimento, se tornando esta a finalidade principal da adoção (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 145).

Por estar acontecendo de forma mais frequente, a adoção deixou de ser um tabu social, dessa maneira, aumentou a quebra dos segredos sobre a filiação, mesmo sendo uma coisa difícil de ser revelada. O filho adotado tem o direito de ter conhecimento acerca de sua verdadeira identidade genética, pois violar esse preceito significa negar-lhe o exercício pleno de seu direito de identidade (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 149).

Verifica-se que, apesar de tudo, a adaptação entre a criança ou o adolescente e a família adotiva é complexa e delicada. A adoção, sendo um ato jurídico gerador da relação de parentesco socioafetiva, é um procedimento que possui inúmeros passos e que reveste-se de situações emotivas e racionais (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 149).

Aplicada no Brasil a partir da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), a Teoria da Proteção Integral demonstrou um divisor de águas na efetivação e na promoção dos direitos das crianças e dos adolescentes no país. Essa teoria reconhece que a criança e os adolescentes são sujeitos de direitos humanos e que merecem especial proteção, destacando-se se por estar em sua fase de desenvolvimento, devendo ser prioridade nas ações do Estado (POZZER; SILVA, 2014, p. 15).

No que tange à adoção, observa-se o princípio da prioridade absoluta e do melhor interesse da criança ou adolescente, que estão englobados na proteção integral do menor. Tendo em vista que esta criança ou adolescente deve se desenvolver em um ambiente familiar adequado, assim a adoção se mostra a medida necessária para suprir a falta da família ou até mesmo a falta de um ambiente familiar adequado, proporcionando melhores condições de desenvolvimento (POZZER; SILVA, 2014, p. 14).

Nesse sentido, tem-se que os princípios acima citados são fundamentais para que, de fato, ocorra a proteção integral da criança e do adolescente, possuindo relação direta com o instituto da adoção. Como já explanado, não se justifica a adoção se ela não visar o melhor interesse para o adotado, devendo ser minimamente observados com uma maior prioridade às crianças e aos adolescentes envolvidos no processo de adoção (POZZER; SILVA, 2014, p. 15).

O artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) referencia o interesse superior da criança, que afirmar que “a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos”. A análise desse artigo deixa evidente que a adoção não tem como objetivo principal a satisfação dos adultos, privilegiando a função de garantir ao menor o direito à convivência familiar em um ambiente saudável. Contrária a esta atitude, a devolução das crianças e dos adolescentes às casas de acolhimento afeta diretamente a satisfação do objeto da adoção (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 34).

Ludibriar uma criança, jurando-lhe definitivamente um lar, e repentinamente, depois de passados vários meses de longa e intensa convivência familiar, devolvê-la sem uma justificativa admissível, além de deixá-la perdida em relação a sua verdadeira personalidade, levando-a ainda a desenvolver o sentimento nocivo de culpa pela forma imprópria que agiram os adotantes, não há dúvida de que, nestes casos, houve a ultrapassagem dos limites da boa-fé ou dos bons costumes por parte dos requeridos.

Com efeito, a adoção mal sucedida traz muito sofrimento às famílias, às crianças e aos adolescentes que criaram a expectativa do convívio familiar. Por esses motivos, faz-se necessária a criação de ações, medidas e a reavaliação de métodos empregados na adoção para tentar evitar tais acontecimentos ou tentar, ao menos, amenizar o sentimento de abalo causado (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 34).

Dito isso, é cristalino que deve ser observado, primordialmente o princípio da proteção integral da criança e do adolescente, bem como os princípios do melhor interesse e da prioridade absoluta quando se tratar da adoção desses seres que se encontram em fase de desenvolvimento (POZZER; SILVA, 2014, p. 15).

Em perfeito acordo com a Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (BRASIL, 1990), carregou fundamental tratamento jurídico a respeito da adoção, inclusive destacando o reconhecimento dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, incluindo, desde logo, o direito de a criança possuir a convivência familiar (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 146).

Segundo Granato (2012, p. 88), o Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) prevê a exigência de uma preparação preliminar dos adotantes, que optaram por estar nessa posição, para receber a criança ou o adolescente, entretanto, o mesmo não acontece com o adotado, que não resta outra opção senão a de estar na posição em que se encontra. Vale salientar que o objetivo do período é avaliar a adequação das duas partes que estão presentes na adoção, evitando que ocorram adoções irresponsáveis, pois a desistência da adoção durante o período de convivência não é concluída com tanta facilidade.

Há a necessidade da mais absoluta transparência em todo o trâmite no processo de adoção, já que a “devolução” oficializada do adotado é uma experiência que reproduz o estado de duplo abandono, sendo difícil a sua reparação. O artigo 151

do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) também exige o profissionalismo da equipe envolvida na adoção, necessitando a autoridade da intervenção profissional prognosticar o êxito da adoção e prevenir os dissabores (SARTORI; RIEDE, 2013, p. 149).

Cada caso de devolução ocorre devido a fatores ímpares, possuindo suas peculiaridades, atingindo diretamente a criança de diversas maneiras. Essa consequência da devolução, com a criança retornando à casa de acolhimento, será acompanhada por uma equipe interprofissional, que ficará encarregada de analisar o impacto que essa atitude causou ao adotando. Apesar de dessa devolução não infringir a lei, é notório que ela foge da finalidade social da adoção, sendo caracterizado o abuso de direito, que por sua vez é considerado ilícito pelo artigo 187 do Código Civil (BRASIL, 2002), e que possivelmente pode resultar em danos morais para o adotado (RODRIGUES, 2002, p. 15).

Diniz (2009, p. 40) afirma que, para tanto, pode ser observado que a aplicação de medidas que imponham que uma pessoa repare o dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato que ela pratique ou por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou por simples imposição legal, é o pressuposto para a aplicação da responsabilidade civil para que seja determinado a reparação do dano.

Tratando-se de responsabilidade civil advinda de imposição legal, as indenizações devidas caracterizam-se como sanções, na qual não se originam da força de algum ato ilícito praticado pelo que está recebendo a sanção. No entanto, decorre do reconhecimento de um direito positivo de que era previsível por conta dos danos causados ou em função dos riscos profissionais da atividade exercida, pelo envolvimento de interesse de terceiros (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 20).

Independente da declaração de vontade dirigida ao feito, a responsabilização civil advém de uma situação em ocorre um vínculo, inesperado ou não, entre duas pessoas, em que uma viola um direito de outra, criando um direito líquido e certo ao lesado decorrente dessa violação (ASSIS NETO; JESUS; MELO, 2018, p. 887). Assim, Maciel (2018, p. 199) completa que a fim de reparar as lesões causadas ao adotado, o instituto da responsabilização civil se faz presente nestes casos de devolução, devendo ser analisada a situação da criança e do adolescente para ser realizado o pagamento das indenizações, a título de danos morais.

Para o Direito, a responsabilidade é um dever jurídico sucessivo, uma obrigação derivada de assumir as consequências jurídicas de um fato. Essas consequências podem variar diretamente em reparação de danos, em punição pessoal do agente causador do dano, dentre outras, estando de acordo com os interesses dos lesados pela conduta (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 14).

Na esfera do Direito Privado, seguindo o mesmo critério, o conceito de responsabilidade civil advém da ofensa a um interesse eminentemente particular, o que obriga o violador a pagar uma compensação pecuniária pelo ocorrido, caso não

possa trazer ao seu estado natural as coisas, ficando danificadas permanentemente, sem conserto (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 16).

Nessa percepção, o artigo 189 do Código Civil Brasileiro descreve que comete o ato ilícito aquele que, por ação ou omissão, imprudência ou negligência, causar dano ou violar o direito de outrem. Ademais, também comete ato ilícito o sujeito que ao exercer seus direitos, excede os limites impostos pelo seu fim econômico social, pelos bons costumes ou pela boa-fé (BRASIL, 2002). Isso é considerado a teoria do abuso de direito, que é um ato jurídico de objeto lícito, entretanto o seu exercício irregular resulta em um ilícito (TARTUCE, 2018, p. 471).

Consequentemente, está obrigada a reparar o prejuízo causado, a pessoa que através do abuso de direito causar danos em outras. Os elementos da responsabilidade civil, ato danoso – seja culposo ou não –, prejuízo e nexo de causalidade, devem estar presentes obrigatoriamente para a caracterizar a violação do direito, a fim de que se tenha a responsabilização (ASSIS NETO; JESUS; MELO, 2018, p. 892).

O ato danoso, sendo culposo é de responsabilidade civil subjetiva, se caracteriza quando o agente causador do prejuízo atua com imprudência ou negligência, e por sua natureza civil também deve ser reparado. O artigo 159 do Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916) já havia trazido o conceito do ato ilícito, sendo este tendo sua regra geral mantida e somente aperfeiçoando-se no Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), em seu artigo 186 (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 17).

No entanto, os casos que são chamados de responsabilidade civil objetiva se caracterizam nas hipóteses em que não é necessário nem mesmo a demonstração da culpa. Nessa espécie de responsabilidade, é irrelevante juridicamente o dolo ou a culpa do agente, sendo necessário, somente, o nexo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável, surgindo desde logo o dever de indenizar (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 18).

A imposição da sanção de natureza civil, de espécie pecuniária, poderá amparar os direitos constitucionais garantidos às crianças e aos adolescentes, que são sujeitos que passam por inúmeras transformações de ordens, inibindo, por conseguinte, a geração de danos morais nos adotados e evitando, ainda, a devolução dessas pessoas que são sujeitos em desenvolvimento (NICOLAU, 2016, p. 56-57).

Quando não é possível a restituição das coisas ao estado em que se encontravam, a punição do ofensor vem como uma função secundária, sendo igualmente relevante. Posto que essa não é a finalidade básica, o pagamento imposto gera um efeito punitivo ao ofensor por conta da falta de cautela na execução de seus atos. Essa atitude acaba persuadindo-o a não mais lesionar, embora haja a preferência pela sua não incidência quando é possível a restituição integral à situação jurídica anterior (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 21).

Com efeito, a medida imposta torna pública que condutas semelhantes não serão toleradas, acabando por incidir uma terceira função, que é de cunho socioeducativo, não limitando à figura do ofensor. Dessa forma, pela via indireta, alcança-se a própria sociedade que os cercam, restabelecendo-se a segurança e o equilíbrio desejados pelo Direito (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 21).

Como produto da teoria da responsabilidade civil, a reparação do dano é uma sanção imposta ao responsável pelo prejuízo em favor do lesado. Assim, é de comum acordo que todos os danos devem ser ressarcíveis, pois mesmo impossibilitada a determinação judicial do retorno da coisa de como era antes, poderá ser sempre fixada uma importância em pecúnia, a título de compensação (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 26).

Já em relação à adoção, a sua desistência gera consequências irreparáveis tanto para uma criança quanto para o adolescente, ultrapassando os meros dissabores do cotidiano. Essa dupla devolução faz surgir o sentimento de rejeição e de frustrações imateriais, nas quais as sequelas podem permanecer até mesmo após a chegada da vida adulta da pessoa desenvolvida (MOREIRA; MARINHO, 2019, p. 108).

Na maioria dos casos, muitas famílias substitutas, alegam como razão da devolução ser a própria criança ou adolescente os causadores de tal atitude, pois é muito mais fácil e cômodo para a família colocar a culpa em terceiros, na burocracia do juizado, na incompetência da equipe interprofissional, no descuido do Estado e, principalmente no comportamento do adotado.

Em alguns casos, muitas famílias devolvem as crianças por conta de fugas, desobediências, falta de hábitos de higiene, mentiras e furtos. O comportamento adotado pela criança ou pelo adolescente é fruto do abandono, da rejeição, da falta de cuidados, de amor, de uma educação inadequada, que acaba gerando pessoas futuramente frustradas e descrentes das relações familiares, e por isso, dificulta mais ainda uma próxima adoção.

Entrando na seara dos danos morais em caso de devolução, é preciso observar a violação a um direito de personalidade, não sendo necessário provar a dor causada com a lesão do direito. Em diversas situações, cumpre acrescentar o que se chama de dano *in re ipsa* – que é demonstrado pela força dos fatos – ou seja, pela natureza da conduta perpetrada, a exemplo quando se tem o nome negativado ou se perde um ente próximo da família (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 27).

A lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro é característica do dano moral. Noutras palavras, afirma-se que o dano moral consiste naquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa, ou seja, seus direitos de personalidade, a título de exemplo, violando a honra e a imagem, a vida privada, sua intimidade e os bens jurídicos tutelados constitucionalmente (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 35).

Segundo as pesquisas feitas, os danos que a devolução causa são, em sua maior parte, irreversíveis já que o tratamento psicológico oferecido às crianças é, muitas vezes, insatisfatório para tratar problemas tão graves. Além de não ser a primeira vez que aquela menina ou menino é abandonado, o que piora ainda mais é a culpabilização do adotado por sua devolução. É muito comum os adotantes colocarem na criança a culpa pelo fracasso da relação.

A família substituta, na adoção, tem os mesmos deveres que a família biológica, para tanto, mesmo quando a criança ou o adolescente é devolvido à tutela do Estado, estes permanecem tendo no registro o nome dos pais adotivos. Por conta disso, em razão da filiação, os adotados permanecem com o direito à alimentos, sustento, bem como os direitos sucessórios como qualquer outro herdeiro, só sendo impedido nas hipóteses do disposto no artigo 1.814 do Código Civil (BRASIL, 2002) (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 27).

A criança e o adolescente que é devolvido para a casa de acolhimento, por ser plenamente cabível, pode solicitar o pagamento de pensão alimentícia, quando os pais adotivos têm condição financeira para tanto. Somente com uma nova adoção é extinta a relação de filiação e paternidade/maternidade, nem mesmo os pais perdendo o poder familiar e a criança sendo reacolhida na casa de acolhimento é extinta essa obrigação (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 27).

A criança devolvida tem novamente o seu direito de desenvolver-se e crescer no seio familiar violado, e a consequência disso é a geração de diversos problemas pessoais e transtornos na vida adulta. Ressalta-se que mesmo permanecendo uma série de direitos nos casos que envolvem a adoção, o problema, de fato, são as consequências psicológicas, independente do vínculo jurídico (KIRCH; COPATTI, 2014, p. 28).

O convívio da criança ou do adolescente com os pais adotivos durante o estágio de convivência, nem sempre acontece sem que seja gerada a expectativa no adotado de que a adoção se concretize, gerando, desde logo, o sentimento de confiança, sendo este completamente estraçalhado quando, posteriormente, ocorre uma atitude contrária, com a desistência da adoção, ficando a criança ou o adolescente frustrado (POZZER; SILVA, 2014, p. 25).

Esse estágio de convivência é um período em que ocorre o mútuo conhecimento, tornando o ambiente favorável para que criança ou o adolescente sinta, mais ainda, a confiança, justamente porque os pais adotivos passaram por inúmeras fases do processo de adoção, sendo certa a pretensão em dar continuidade ao processo. A sua desistência, em casos específicos, pode caracterizar o *venire contra factum proprium* (POZZER; SILVA, 2014, p. 26).

A legislação brasileira prevê somente uma sanção para os casos de devolução de crianças e adolescentes à instituição de acolhimento. Essa punição está prevista no artigo 197-E, §5º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990), que demonstra a desistência do pretendente da adoção, após ao trânsito em julgado da

sentença, entretanto, este não expõe sobre a possibilidade de pagamento de indenização ao adotado, assim consta *in verbis*: “importará na sua exclusão dos cadastros de adoção e na vedação da renovação da habilitação” (MOREIRA; MARINHO, 2019, p. 106-107).

Conclui-se, portanto, que quando há a devolução da criança ou do adolescente no estágio de convivência para o abrigo, não existe o entendimento jurisprudencial que determine o pagamento de indenização pelo adotante. Ora, a desistência da adoção, mesmo sendo no estágio de convivência, acarreta danos irreparáveis à criança ou ao adolescente, violando os princípios asseguradores da infância e da juventude e o seu desenvolvimento integral, caracterizando, por conseguinte, o ilícito civil a ser indenizado, destacando-se, acima de tudo, a perda de uma chance de estar incluído em uma família, sendo as decisões jurisprudenciais não mais adequadas para a situação (MOREIRA; MARINHO, 2019, p. 107).

A reparação do dano causado pela devolução do adotado que, insiste-se, é uma conduta ilícita, deve dar ensejo não só a obrigação do pagamento de determinada quantia em dinheiro a título de danos morais, como também o pagamento, em parcelas, dos alimentos ressarcitórios, fundada na responsabilidade civil. A fixação da obrigação alimentar, sob a designação de antecipação dos efeitos da tutela, dentre outros fundamentos, vem da condição subjacente ao princípio da prioridade absoluta, previsto no art. 227, *caput*, da Constituição da República (BRASIL, 1988), que estabeleceu-se a presunção legal do dano irreparável ou de difícil reparação.

É necessário que haja uma indenização mais rigorosa por parte dos tribunais. Pois deve se entender que este menor que foi adotado é um ser humano e não um objeto para ser devolvido. Esta devolução, como citada antes, traz um dano que possivelmente nunca mais será reparado, e a única forma de se reduzir estes acontecimentos é uma “punição” mais rígida, que possa trazer um efeito positivo para estas crianças.

Referências

ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. **Manual de Direito Civil**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

BRASIL. **Código Civil**. 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm> Acesso em: 05 Jun.2021

BRASIL. **Código Civil**. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm> Acesso em: 05 Jun.2021

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 05 Jun.2021

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm> Acesso em: 02 Mai.2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 23. ed. reformulada. São Paulo: Saraiva, v. 7, 2009.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil 3 – responsabilidade civil**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática**. Curitiba: Juruá, 2012.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Como elaborar uma resenha de um artigo acadêmico ou científico. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**. Vol. 3, n. 7, p. 95-107, 2020. DOI: 10.5281/zenodo.3969652. Disponível em: <<http://revistajrg.com/index.php/jrg/article/view/41>>. Acesso em: 3 ago. 2021.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Como escrever um artigo de revisão de literatura. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**. Vol. 2, n. 5, p. 29-55, 2019. DOI: 10.5281/zenodo.4319105. Disponível em: <<http://revistajrg.com/index.php/jrg/article/view/122>>. Acesso em: 13 ago. 2021.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Como fazer um projeto de pesquisa de um artigo de revisão de literatura. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**. Vol. 2, n. 5, p. 01-28, 2019. DOI: 10.5281/zenodo.4319102. Disponível em: <<http://revistajrg.com/index.php/jrg/article/view/121>>. Acesso em: 13 ago. 2021.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Escolha do tema de trabalho de curso na graduação em Direito. **Revista Coleta Científica**. Vol. 5, n. 9, p. 88-118, 2021. DOI: 10.5281/zenodo.5150811. Disponível em: <<http://portalcoleta.com.br/index.php/rcc/article/view/58>>. Acesso em: 13 ago. 2021.

KIRCH, Aline Taiane; COPATT, Livia Copelli. Criança e adolescente: a problemática da adoção e posterior devolução às casas de acolhimento. **Revista Prisma Jurídico**. Ano 2014, vol. 13, n.1, p.13-36, enero-junio 2014.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos teóricos e práticos**. 11^a ed. São Paulo, Saraiva Educação, 2018.

MOREIRA, Rafael Bueno da Rosa; MARINHO, Fernanda Vargas. A responsabilidade civil pelos danos inerentes a desistência da adoção de crianças e adolescentes. **Revista Jurídico em Pauta**. Ano 2019, volume 1, nº 2, p.91-110, jul./dez.2019

NICOLAU, Flávia de Almeida. **Da (im)possibilidade da responsabilidade civil decorrente da devolução da criança ou adolescente adotado**. 2016. 58f. Trabalho de conclusão de curso – Fundação Universidade Federal de Rondônia – UNIR, Cacoal, 2016.

REZENDE, Guilherme Carneiro de. A responsabilidade civil em caso de desistência da adoção. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná**, Curitiba, Ano 1 – n. 1, p. 81-103, dez. 2014. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/mppr/revista_juridica_mppr_n01_2014.pdf> Acesso em: 30 Mai.2019.

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

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

SILVA, Maiara Patrícia da; POZZER, Milene Ana dos Santos. Responsabilidade civil pela devolução de crianças e adolescentes em estágio de convivência no processo de adoção. **Revista Síntese**. Ano XV, nº 83, p.9-53, abril/maio, 2014.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.