

VI. DO SEGUNDO ABANDONO: RESPONSABILIDADE CIVIL FRENTE A “DEVOLUÇÃO” ADOTIVA

VI. THE SECOND ABANDONMENT: CIVIL RESPONSIBILITY IN FRONT OF ADOPTIVE “RETURN”

Norton Maldonado Dias¹
Gabriela Irani Fernandes Silva²

Recebido em: 08/05/2020

Aprovado em: 01/06/2020

RESUMO: O presente tema visa abordar a responsabilidade civil decorrente da devolução da criança ou adolescente no ordenamento jurídico brasileiro, em que a família almejava adotar, e por diversos motivos acabam decidindo pela desistência desta adoção. Por mais que a efetivação da adoção venha a consistir em um processo moroso e conceda tempo hábil para a existência de vínculos e laços afetivos, ainda assim ocorrem devoluções de filhos adotivos mesmo sendo um ato irrevogável. O sentido da adoção é reconhecer como filho aquele que foi gerado por outra pessoa, sendo um ato de amor, e não um ato de dó, querendo amar alguém desconhecido, ajudar o próximo a ter este afeto familiar e fazer com que se sinta feliz. Este abandono causa a criança vários traumas, como não se sentir amada ou até mesmo não se sentindo suficiente para que alguém possa querer ficar com ela. O atual trabalho utiliza de metodologia hipotético-dedutiva, realizando pesquisas com doutrinadores na área e outras teses já defendidas, e terá como intuito avaliar as responsabilidades dos adotantes quando optar pelo abandono e após deixar traumas emocionais nas crianças e adolescentes que tiveram experiências advindas de adoções realizadas sem sucesso.

PALAVRAS CHAVE: Abandono; Devolução Adotiva; Responsabilidade Civil.

ABSTRACT: The present theme aims to address the civil liability resulting from the return of the child or adolescent in the Brazilian legal system, in which the family intended to adopt, and for various reasons end up deciding to give up this adoption. As much as the implementation of the adoption will consist of a time-consuming process and allow time for the existence of bonds and affective bonds, there are still returns of adopted children even though it is an irrevocable act. The meaning of adoption is to recognize as a child the one who was raised by another person, being an act of love, not an act of pity, wanting to love someone unknown, helping others to have this family affection and making them feel happy. This abandonment causes the child various traumas, such as not feeling loved or even not feeling enough so that someone might want to be with her. The current work uses hypothetical-deductive methodology, conducting research with indoctrinators in the area and other theses already defended, and will aim to evaluate the responsibilities of adopters when choosing to abandon and after leaving emotional traumas in children and adolescents who had experiences arising from adoptions performed without success.

¹ Professor da Faculdade de Direito de Sinop - MT. Advogado -2009 (SP e MT). Mestrado em Direito - 2016 (Centro Universitário Eurípides de Soares da Rocha). Especialização em Direito Internacional e Econômico Pós-graduação - 2012 (UEL - Universidade Estadual de Londrina - Paraná). Graduação em Direito - 2009 (Centro Universitário Eurípides de Soares da Rocha). Atuação na pesquisa com cadastro (10/2014) no grupo de pesquisa vinculado ao Diretório do CNPQ: Gramática dos Direitos Fundamentais. Contato: maldonadodias@hotmail.com.br.

² Email: maldonadodias@hotmail.com.br.

KEYWORDS: Abandonment; Return Of Adoptive; Liability.

1 INTRODUÇÃO

Quando as crianças ou adolescentes são adotadas, começam a ter afeto com os pais adotivos construindo uma base familiar, e após criado um vínculo que na maioria das vezes gera expectativa familiar à criança, e pelos mais variados motivos pode ocorrer de os adotantes resolverem romper os laços já estabelecidos com o adotado, pois a paternidade não era da forma pelo qual eles ansiavam ou acabaram tendo seu próprio filho biológico, assim, achando que não conseguiriam dar ao adotado a devida importância optando pela devolução do adotado.

Este segundo abandono, acaba levando a criança a sofrer novamente o trauma da rejeição, sendo muito preocupante a forma pela qual irá receber esta rejeição, pois é um momento frustrante para a criança ou adolescente. Em razão disto, deve ser acompanhado de perto todo o seu comportamento, para que não seja prejudicial ao seu futuro e não levando a comportamentos desfavoráveis a sociedade ou a ele próprio.

O presente trabalho tem como objetivo estudar o procedimento de adoção no Brasil, as consequências psicológicas que o abandono é capaz de gerar, com abordagem na responsabilidade civil dos adotantes, buscando verificar qual a responsabilidade dos adotantes pelo segundo abandono e se é possível traduzir em pecúnia e indenização esta responsabilidade.

No primeiro capítulo, será tratado o conceito e momento histórico da adoção, até os momentos atuais, como ainda o seu desenvolvimento na sociedade. Também serão demonstradas algumas das modalidades de adoção existentes em nosso ordenamento.

No segundo capítulo, será tratado os procedimentos para a concretização da adoção, quais os requisitos e os efeitos da adoção. E por fim, o terceiro capítulo irá tratar sobre a devolução da criança ou adolescente, qual o momento legal que a devolução poderá ocorrer. Buscar-se á esclarecer sobre a responsabilidade civil dos pais adotantes que desistem da adoção, assim como quais as consequências que esta desistência pode causar à criança ou adolescente adotado.

A adoção deveria ser um ato de solidariedade e amor por alguém, que está à espera de uma família, mas, nem sempre este ato é duradouro, mesmo que a adoção seja irreversível, há casos de devoluções ocorrendo no período de estágio de convivência e também há algumas devoluções após a finalização do processo de adoção. Fazendo com que a criança ou adolescente tenha danos traumáticos, pois este já sofreu o abandono uma vez.

Assim, o desenvolvimento do tema terá como fonte de conhecimento a legislação processual, doutrinas, e artigos científicos que abordam especificamente da adoção.

2 DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA NA SISTEMÁTICA JURÍDICA BRASILEIRA

O Código Civil de 1916, foi utilizada por muito tempo com a finalidade de satisfazer as necessidades do adotante. Em seu artigo 368 a adoção era concedida para pessoas casadas com mais de 50 anos e devendo ser 18 (dezoito) anos mais velho que o adotando, aquelas famílias que queriam evitar o seu desaparecimento como casais que não podiam ter filhos ou casais que não tiveram filhos e não havia nenhum interesse para criança que viria ser adotada.

Tendo uma desigualdade entre os filhos adotivos e os naturais, somente poderia ser dissolvida a adoção quando cessar a menoridade, quando as duas partes convierem e quando o adotado cometer ingratidão contra o adotante.

O Código Civil de 1957 trouxe algumas alterações, como a idade do adotante que passou a ser maiores de 30 (trinta) anos e devendo ser 16 (dezesesseis) anos mais velho do que o adotado.

Posteriormente, na Lei 4.655/65 criou-se a modalidade “legitimação adotiva”, somente em decisões judiciais, onde o ato era irrevogável e não teria nenhum vínculo com os pais biológicos.

“A Lei 4.655/65 admitiu mais uma modalidade de adoção, a chamada legitimação adotiva. Dependia de decisão judicial, era irrevogável e fazia cessar o vínculo de parentesco com a família natural.” (BERENICE, 2013, p. 496).

Também, na Lei 6.697/79 tornou dispensável para menores de até um ano de idade o estágio de convivência entre adotante e adotado. Substituiu a legitimação adotiva para “O

Código de Menores”, sendo adoção plena. Os filhos adotivos teriam os mesmos direitos do que os filhos biológicos.

O Estatuto da Criança e Adolescente modificou a idade mínima do adotante para 21 (vinte e um) anos, com a diferença de 16 (dezesesseis) anos de idade entre o adotante e o adotado.

E assim, o Código Civil de 2002, que atualmente é utilizado, modificou a idade mínima do adotante, passando a ser de 18 (dezoito) anos e continuando com a diferença de idade entre o adotante e o adotado.

3 DA NOÇÃO DE ADOÇÃO

A filiação poderá ser de duas formas, sendo uma filiação jurídica que se sustenta sobre a relação afetiva e filiação natural na qual os sujeitos tem um vínculo de parentesco. Adotar é um ato civil de aceitar uma pessoa estranha na condição de filho, forma pela qual se estabelece relação de filiação sem laço consanguíneo.

É o ato jurídico solene pelo qual alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que geralmente lhe é estranha. (DINIZ, 2014, p. 571).

A adoção é uma modalidade artificial de filiação, na qual um casal ou um indivíduo aceita uma criança ou adolescente necessitada e abandonada em razão de várias circunstâncias, para conceber um lar, mesmo não havendo nenhuma relação de afeto entre as partes. Pelo qual se criam relações semelhantes à filiação biológica ou consanguínea, tornando o adotando um filho com direitos e deveres recíprocos. Completando assim as ligações de filiação do adotado com a família do adotando, ato irrevogável.

A adoção é, portanto, um vínculo de parentesco civil, em linha reta, estabelecendo entre adotante, ou adotantes, e o adotado um liame legal de paternidade e filiação civil. Tal posição de filho será definitivo ou irrevogável, para todos os efeitos legais, uma vez que desliga o adotado de qualquer vínculo com os pais de sangue, salvo os impedimentos para o casamento, criando verdadeiros laços de parentesco entre o adotado e a família do adotante. (DINIZ, 2014, p. 572).

A decisão de adotar uma criança ou adolescente tem um grande valor, pois adotar é reconhecer como filho que foi gerado por outra pessoa desconhecida e deve ser avaliada com muita seriedade pelo adotante.

Após efetuado o procedimento de adoção, o adotante tem o dever de proteger a criança de qualquer perigo que possa ferir os direitos humanos fundamentais, na quais sejam: a vida, a saúde, a alimentação, o lazer, a educação, entre outros. Portanto, a adoção irá ser deferida quando houver o bem-estar do adotando, protegendo sempre seu melhor interesse.

4 ADOÇÃO BILATERAL

Poderá ocorrer a adoção bilateral, ou seja, por duas pessoas, desde que estejam civilmente casados ou companheiros em união estável. Mas, é proibido a adoção de um mesmo indivíduo por mais de uma pessoa, pois, trará uma rivalidade entre eles. “A Lei brasileira (art. 42, §2º, do ECA) proíbe que a mesma pessoa seja adotada por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher ou companheiros de união estável.” (LÔBO, 2011, p. 282).

Existe a possibilidade de ser deferida a adoção para duas pessoas que não sejam mais casadas ou não mais estejam em união estável, no momento do estágio de convivência com o adotado detinham a qualidade de casados ou estavam em união estável, devendo provar o vínculo de afetividade e afinidade com aquele que não ficou com a guarda.

Será dispensável o consentimento dos pais, nos casos em que ocorrer a perda do *poder familiar* e nas hipóteses do menor com pais desconhecidos.

Adoção que ocorre individualmente, onde existe somente um adotante, assim sendo estabelecida uma família monoparental. Qualquer pessoa que esteja adequado para adotar pode se habilitar, desde que tenha condições de oferecer sustento, educação e afeto a uma criança.

Qualquer pessoa física nessas condições pode adotar individualmente a criança ou adolescente. Nada obsta a adoção pelo solteiro, viúvo, separado ou divorciado que viva sozinho, hipótese em que se constituirá uma família monoparental. (ULHOA, 2011, p. 184).

Para se habilitar à adoção, pouco importa o estado civil do adotante, precisa-se apenas da anuência de seu cônjuge ou companheiro quando casado.

O marido pode adotar individualmente com a concordância da mulher, assim como essa o pode fazer se autorizada por aquele, do mesmo modo que os conviventes. O adotante, portanto, não precisa ser solteiro, viúvo separado ou divorciado para habilitar-se à adoção unilateral, desde que apresente a expressa anuência do cônjuge ou companheiro. (ULHOA, 2011, p. 184).

Ocorrerá também nos casos em que o cônjuge deseja adotar o filho do companheiro ou concubino, nesse tipo de adoção o filho manterá os laços de consanguinidade com sua mãe ou pai biológico. “Por isso, admite a lei que o cônjuge ou companheiro adote a prole do outro, o que não interfere no vínculo de filiação com relação ao pai ou mãe biológica.” (BERENICE; 2013, p. 502).

Assim, estabelece um *bi fática*. Somente ocorrerá a exoneração do poder familiar em razão em que o genitor biológico ter se ausentado da vida do filho, não tendo o apoio emocional e financeiro.

Deve-se demonstrar o vínculo do padrasto com o enteado, desenvolvendo o papel do pai biológico, na qual proporciona um apoio afetivo e financeiro à criança.

São aplicadas as normas do Código Civil e também as normas do ECA, que dispõe que dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva para adoção de maiores de 18 (dezoito) anos.

Portanto, mesmo para a adoção de maiores, é necessário a via judicial, sendo esta estabelecida através da sentença. [...] sendo maior de 18 anos o adotado, a adoção dependerá da assistência efetiva do Poder Público e de sentença judicial, aplicando-se subsidiariamente o ECA. (ULHOA, 2011, p. 184-185).

A forma da realização da adoção de maiores antes do novo Código Civil de 2002, era realizado de acordo com o consentimento das partes, por meio de escritura pública, mas foi alterado, portanto, mesmo para a adoção de maiores, é indispensável a via judicial, sendo esta estabelecida através da sentença.

Porém importante enfatizar que não pode ser realizada a adoção por ascendentes ou entre irmãos e deve-se ter o consentimento do cônjuge ou companheiro do adotante para a

realização da adoção de maiores. E não necessita ter o consentimento dos pais biológicos, apenas a citação dos mesmos para que a sentença produza coisa julgada, formando a citação como litisconsortes necessários.

O ECA não regulamentava esta modalidade e limitava-se a fixar a realização do estágio de convivência no território nacional. A Lei de Adoção regulamentou a adoção internacional de uma forma exaustiva que dificilmente um estrangeiro conseguiria adotar, somente dará a adoção depois de esgotadas todas as possibilidades de colocação em uma família brasileira e tendo a prioridade de brasileiros residentes no exterior.

Apenar da exigência de um cadastro internacional, este simplesmente não existe, sob o argumento de os candidatos estrangeiros à adoção não terem CPF. Ao menos esta é a explicação do Conselho Nacional de Justiça para justificar o injustificável. (BERENICE, 2013, p. 507).

Existe várias discussões em relação a adoção internacional, havendo pessoas que manifestam favoravelmente e outros contra. As pessoas que se manifestam contra, temem que possa conduzir a tráfico de menores ou que tenha a comercialização de órgãos e que pode ferir o direito à identidade, como o nome e a sua nacionalidade. Mas, aqueles que manifestam a favor, apoiam com base que os estrangeiros estão mais preparados psicologicamente e economicamente para assumir uma adoção, não havendo uma seleção de criança.

[...] visto que o estrangeiro está mais preparado psicológica e economicamente para assumir uma adoção, não fazendo discriminações atinentes à raça, ao sexo, à idade ou até mesmo à doença ou defeito físico que o menor possa ter; ao passo que o brasileiro é mais seletivo, pois, em regra, procura, para adotar, recém-nascido branco e sadio, surgindo, assim, em nosso país, problemas de rejeição racial. (DINIZ, 2014, p. 601).

A adoção por estrangeiros precisa ser realizada a consulta nos cadastros de pessoas ou casais habilitados à adoção e não podendo haver outros interessados para adotar esta criança ou adolescente. Possuindo as mesmas exigências de uma adoção comum realizadas por brasileiros, porém, contém alguns requisitos específicos que o ECA dispõe que haverá preferência aos brasileiros que residem no exterior para adotar crianças brasileiras.

5 A PRÁTICA DENOMINADA: “ADOÇÃO À BRASILEIRA”

A adoção é um ato de irregularidade, na qual alguns casais cometem atos ilícitos para adoção de uma criança nascida de outro país, fazendo uma falsificação e registrando o filho de outro como se fossem o deles.

Adoção à brasileira é considerada como crime, podendo o juiz deixar de aplicar a penalidade quando ocorrer por motivo de reconhecida nobreza, ou seja, quando os pais biológicos ficarem inerte ou nos casos em que a criança é abandonada. Quando o juiz perdoar a aplicação da pena, será mantido o registro.

5.1 Adoção *Intuitu Personae*

Outra modalidade de adoção é a chamada Adoção *Intuitu personae* ou adoção dirigida, quando os pais biológicos expressam sua vontade de entregar o seu filho para alguém que tem a intenção de cuidar da criança como filho seu fosse.

Chama-se de adoção *intuitu personae* ou adoção dirigida quando há o desejo da mãe de entregar o filho a determinada pessoa. Também é assim chamada a determinação de alguém em adotar certa criança. (BERENICE, 2013, p. 507).

Os pais biológicos assumem que não poderão criar o seu filho, dando para alguém que tenha melhor condições financeiras e emocionais a criança ou até mesmo havendo alguém que tenha interesse de adotar determinada criança, pois há um vínculo afetivo entre o adotante e o adotado.

6 PROCEDIMENTO E FORMA

Uma das mais importantes no procedimento da Adoção é a decisão. A pessoa ou o casal precisa estar decidido, pois é um ato de amor ao próximo e precisa estar preparado para quando chegar aqueles momentos difíceis do adotado, não pensem que foi uma má ideia e nem que deixem de amá-lo.

A partir do momento em que o processo de adoção for aprovado, o adotando passa a ser como um filho biológico.

O pretendente deve Procurar a Vara de Infância e Juventude da sua cidade e se informar sobre os documentos necessários. Assim, precisará entrar com um pedido de adoção na Justiça (Cartório da Vara da Infância), na qual pode ser preparada por um defensor público ou advogado particular, após a sua aprovação, o nome será habilitado para o cadastro local e nacional de candidatos à adoção.

É necessário que o candidato à adoção tenha mais de 18 (dezoito) anos, independentemente do seu sexo e estado civil e que seja respeitado a diferença de 16 (dezesesseis) anos entre o adotante e a criança ou adolescente que irá ser adotado.

Se os candidatos forem casados ou viverem em união estável, hétero ou homoafetivo, deve o casal comparecer ao cartório. Mesmo que o candidato seja casado ou viva em união estável, a habilitação pode ser levada a efeito de forma singular. Mas ainda assim o cônjuge ou parceiro deve manifestar sua concordância. (BERENICE, 2013, p. 521).

Os candidatos que forem casados ou em união estável podem adotar em conjunto desde que seja demonstrado a estabilidade e que haja o consentimento do outro cônjuge ou do companheiro.

Após a entrega de todos os documentos e pedido, os pretendentes devem participar de várias palestras e cursos recomendados pelo Conselho Nacional de Justiça. A pessoa ou casal que estão aptos para à adoção serão submetidos a uma avaliação psicossocial com entrevistas e visitas domiciliar, juntamente com a equipe técnica, composta por assistentes sociais e psicólogos.

As visitas domiciliares têm como objetivo de conhecer o ambiente em que a criança ou adolescente irá ser inserida, observando se irá ser um lugar saudável para recebê-la e para que a criança não entre em um ambiente em que o casal esteja em crise, assim acreditando que esta adoção irá salvar o seu casamento.

Após as avaliações, será emitido um laudo para que seja encaminhado ao Ministério Público, que analisará o caso, e encaminhará ao juiz da Vara que dará sua sentença. Caso o pedido for acolhido, o nome do adotante irá ser inserido no Cadastro Nacional de Adoção e se for negado pelo magistrado, poderão recorrer da decisão.

O Cadastro Nacional de Adoção é o local que ficarão os nomes habilitados pelos juízes, que terá validade por dois anos no território nacional. Através do perfil dos

cadastrados, o Juiz da infância e da Juventude irá analisar se há alguma criança disponível em que se encaixe e será informado aos adotantes, para verificar se há algum interesse por parte do adotante.

Se houver interesses, ambos serão apresentados e começará a fase de “aproximação” e os futuros pais irão conhecer a história da criança. A opinião da criança deve sempre ser levada em consideração independente de sua idade, mas nos casos em que a criança tiver mais de 12 anos, a mesma deverá concordar com o processo.

Este momento será de forma gradativamente, em que terá o acompanhamento dos assistentes sociais e psicológicos. Primeiro irão se ver de longe, depois conhecem dentro de um grupo, após várias visitas podem levar a criança para passear e mais tarde poderá levar para dormir na casa dos adotantes.

Se houver todo o procedimento de forma correta e aceitável, será liberado a guarda por um “período de convivência”, momento em que a criança ou adolescente irá se mudar para a casa dos adotantes. Este momento será fixado por uma autoridade judiciária, mas será um prazo máximo de 90 dias, conforme previsto no art. 46, o Estatuto da Criança e adolescente: “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.” (ECA, Brasil, 1990).

A equipe técnica da Vara da Infância e da Juventude continuará o acompanhamento, para avaliar a convivência da criança com a nova família.

E por fim, o juiz profere a sentença e determinará a lavratura do novo registro de nascimento, em que a criança ou adolescente passará a ter o sobrenome da nova família e constará os adotantes como os pais. Neste momento a criança terá todos os direitos de um filho biológico.

Os efeitos da adoção se iniciam com o trânsito em julgado da sentença. O primeiro efeito é o rompimento do vínculo de parentesco com a família biológica, na qual os genitores não poderão requerer notícias do adotando e nem mesmo, quando o adotante vir a óbito, irá restabelecer o poder familiar. Nos casos em que o adotante é o cônjuge ou companheiro, continuará os vínculos de filiação entre o adotado.

O adotado será considerado como filho consanguíneo, tendo os mesmos direitos, pessoais e patrimoniais, inclusive sucessórios e deveres.

Transferência definitiva e de pleno direito do poder familiar para o adotante, se o adotado for menor (CC, arts.1.630, 1.634 e 1.635, IV) com todos os direitos e deveres que lhe são inerentes: companhia, guarda, criação, educação, obediência, respeito, consentimento para casamento, nomeação de tutor, representação e assistência (CC, art. 1.690), administração e usufruto de bens (CC, art. 1.689) etc. (DINIZ, 2014, p. 593).

Outro efeito é sua inscrição no registro do nascimento, que deverá conter o nome dos adotantes como pais, e os nomes dos avós, ou seja, dos pais dos adotantes. Será atribuído ao adotado o sobrenome do adotante.

O adotante que adotar o filho do cônjuge ou companheiro e a adoção sendo unilateral será atribuído o sobrenome do adotante. Nos casos em que já tiverem filhos biológicos ou adotados, o sobrenome deverá ser comum, para não ocorrer discriminação. Sendo a adoção bilateral continuará o costume brasileiro, ou seja, com os sobrenomes da mãe e do pai.

7 DA DEVOLUÇÃO E DA QUESTÃO ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O ato de adotar requer estruturas não apenas que tenha relevância a condições financeiras, mas também se remete a situações psicológicas.

A preparação para receber uma criança ou adolescente deve ser finalizada anteriormente da decisão de adotar, pois, como o Código Babilônico de Hamurabi cita “Se um homem tomou uma criança para adotar com o seu próprio nome e a educou, esse filho adotivo não pode ser reclamado” (MARCILIO, 1998, p. 21).

O ato de devolução do adotando é irrevogável, mas o Poder Judiciário acaba por abrigar outra vez para impedir que fiquem em uma família que não os quer. Forçar a permanência da criança ou do adolescente com a família acaba levando a ser mais prejudicial, podendo ficar sujeitos aos maus tratos, rejeições e discriminações.

A criança ou adolescente precisando convívio familiar para o seu crescimento, assim o Estado e a Sociedade devem suprir as necessidades e garantir proteção, em momentos em que estiver em falta.

A finalidade da adoção nos dias atuais é voltada principalmente para o bem-estar da criança e do adolescente, cujo interesse deve ser colocado acima do interesse dos pais ou da família, objetivando alcançar a realização prática dos direitos fundamentais legalmente previstos. Se não houver mais possibilidades da criança ou do adolescente permanecer no núcleo de sua família natural, o Estado deverá intervir para, da forma mais rápida possível, criar ou recriar um lar para a criança. (FREIRE, 1991, p.13).

Há vários motivos que os adotantes resolvem não querer mais a criança ou adolescente, como a não adaptação entre os membros da família, a chegada de um filho biológico após a adoção e muitos das vezes colocando a culpa na própria criança por motivos injustificáveis. Desta forma são tratadas como bens de consumo, virando um objeto para os adultos que após notarem algum defeito serão trocadas por outra ou descartadas.

A devolução de adotados é um ato irreversível, porém, poderá ocorrer em dois momentos, um deles se dá quando os pais adotivos tiverem posse da guarda provisória, e o outro quando o processo de adoção estiver finalizado. Um dos pontos em que o Judiciário tem assertividade, é no momento que oferecerão a guarda provisória aos parentes próximos para que a transição de volta ao abrigo não cause graves danos no emocional do adotado.

Por outro lado, o Judiciário permite que os adotantes poderão se candidatarem a adotar novamente, pois mesmo que eles desistam de um vínculo já estabelecido não terão análise de proibição e poderão continuar a fazer testes e retestes com outras crianças e adolescentes.

A devolução é considerada como um ato ilícito, em razão de causar danos irreparáveis a criança ou adolescente, assim havendo uma aplicação legal para esta responsabilização.

A responsabilidade civil parte de um posicionamento deque todo indivíduo que causar dano a outrem, mesmo que a causa do dano seja uma ação ou omissão voluntária, por imprudência ou negligencia, tem o dever de reparar dano material ou moral. Conforme o artigo 927, do Código Civil de 2002 dispões: “aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (CÓDIGO CIVIL, Brasil, 2002).

Como complemento da ideia do artigo acima citado, Lopes explica: “Responsabilidade Civil significa a obrigação de reparar um prejuízo, seja por decorrer de

uma culpa ou de outra circunstância legal que a justifique, como a culpa presumida, ou por uma circunstância meramente objetiva.” (LOPES, 2000, p. 222).

Na Constituição Federal menciona que os pais têm o dever de criar e educar os filhos, e a criança ou adolescente passa a ser considerado como filho pelo os adotantes, tendo os mesmos direitos. Portanto, a devolução lesiona esses direitos em que o adotado ou adotando são titulares, como também o direito à convivência familiar e a dignidade da pessoa humana.

Uma vez gerado danos irreparáveis, o adotante será responsabilizado civilmente por danos morais ou patrimoniais em favor do adotado devolvido. Ocasionalmente uma melhoria na vida da criança e as consequências patrimoniais será uma forma de desestimular adoções precipitadas, com que os adotantes que fizeram a devolução, pensem antes de fazer novamente como um simples teste.

O dano moral ofende valores fundamentais da personalidade humana, pode ser dada por meio da diferença entre os sentimentos que o ofendido manifestava antes e após a devolução. Está nítido, que após criada a expectativa de que terão uma família, e muito das vezes voltam ao abrigo sem entender o motivo e fazendo julgamentos de si mesmo. Deve-se reparar em valor suficiente para tentar amenizar as consequências psicológicas e existenciais com tratamentos terapêuticos.

O Código de Hamurabi previa sobre o dano material que: “Se o casal, após adotar, tivesse filhos e desejasse romper o contrato de adoção, o adotado teria direito a uma parte do patrimônio deles a título de indenização.” (CASTRO, 2014, p. 263).

O dano patrimonial é uma forma de indenizar pela perda da oportunidade de conquistar uma vantagem.

Fica registrada a devolução no histórico da criança, fazendo com que perca ou minimize a oportunidade de serem adotadas por outra família, que dariam um melhor conforto material e aprendizado de qualidade, que levaria a ter uma possibilidade maior de um futuro de sucesso profissional.

Assim, o dano material configura-se como perda de uma chance de ser adotado por outra família que dariam melhores condições.

Caberá ao Magistrado quantificar o valor da indenização, pois cada caso tem sua extensão dos danos causados e será determinado o valor que melhor se adequará.

A devolução poderá se dar pelo despreparo e incapacidade dos adotantes de estarem preparados para resolver as dificuldades que surgiriam, o adotando terá sequelas muitas das vezes incuráveis, podendo sofrer novamente o trauma da rejeição, problemas emocionais e não tendo em sua memória o sofrimento do acontecimento do seu passado ao ser abandonado pelos pais biológicos. A volta para o abrigo leva a criança a ter vergonha diante dos outros acolhidos por estar retornando, e podendo mudar o seu comportamento e induzindo a ficar isolado dos demais.

Um novo abandono trará danos irreparáveis, pois sofrem abandono físico, moral e material, dentre os mais prejudiciais destaca-se o abalo psicológico, em que o segundo abandono irá causar, de acordo com Souza “uma criança devolvida tem a tripa perda: da esperança, da família e pelo fato de ficar estigmatizada, uma vez que a devolução constará no seu histórico e poderá prejudicar uma próxima adoção.” (SOUZA, 2012, pág. 11).

Outra consequência é que além do psicológico, a devolução estará constando em seu histórico, acaba prejudicando nas futuras chances de uma nova adoção.

A adoção não é nenhum remédio para solução de conflitos entre casais, nem para ter sentimentos de pena de uma criança e sim para dar algo que perderam ou nunca tiveram como uma família. O adotante precisa realmente querer cuidar e amar, dando todo o afeto que precisam, pois elas não entendem todos estes procedimentos, apenas querem ser adotadas de imediato.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A realização do presente trabalho teve como alvo a questão da responsabilidade civil do adotante no momento em que decidir fazer a devolução da criança e ou adolescentes que foram adotados.

O artigo 39, §1º do Estatuto da Criança e Adolescente prevê que a adoção é uma medida excepcional e um ato irrevogável, normalmente a devolução ocorrem no estágio de convivência, porém, vem aumentando o número de devoluções na adoção definitiva. Sendo

utilizada como um objeto, pois foram colocadas como “filhos” e após já estarem com um vínculo afetivo, por não ser da forma que esperavam, acabam não querendo mais o filho adotivo, como se estivessem comprando algo que não supriu as suas expectativas e levando a jogar fora.

Apenas a responsabilização civil dos adotantes ao devolverem os adotados não irão solucionar os problemas, mas retirar a possibilidade de entrar novamente no cadastro de adoção e não haver a probabilidade de fazerem testes com outras crianças.

Conclui-se esta pesquisa, a partir da análise aplicada, em que apenas reparando o dano com pecúnia não irá suprir as consequências em que o adotado sofreu, os pais devem ser responsabilizados por um melhor acompanhamento psicológico a criança. E deve-se ter uma análise de proibição as pessoas que já uma vez fez a devolução, não podendo se candidatar a uma nova adoção.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Ana Andréa Maux; Dutra, Elza. **A adoção no Brasil : algumas reflexões. Estudos e pesquisas em psicologia**, vol. 10, núm. 2, mayo-agosto, 2010, pp. 356-372. Universidade do Estado do Rio de Janeiro – Rio de Janeiro, Brasil. Disponível em <<https://www.redalyc.org/pdf/4518/451844632005.pdf>> Acesso em: 04 de outubro de 2019.

BRASIL. **Código Civil De 2002.** Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm acesso em> 12 de outubro de 2019.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente De 1990.** Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm> acesso em: 12 de outubro de 2019.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do Direito: Geral e Brasil.** 10ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias/Maria Berenice Dias.** 9. Ed. Ver., atual e ampl. De acordo com : Lei 12. 344/2010 (regime obrigatório de bens) : Lei 12.398/2011 (direito de visita dos avós). São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família/ Maria Helena Diniz.** 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. V. 5.

FREIRE, Fernando. **Abandono e adoção: contribuições para uma cultura de adoção.** Curitiba: Terra dos Homens: Vicentina, 1991, p. 13.

GIGANTE, Eduardo Aguirre. **Como funciona o processo de adoção no Brasil? Disponível em** <<https://www.politize.com.br/adocao-no-brasil/>> Acesso em: 12 de outubro de 2019.: 12/10/2019 às 14:00

SILVA, Fernanda Carvalho Brito. **Evolução histórica do instituto da adoção.** Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/55064/evolucao-historica-do-instituto-da-adocao>> Acesso em: 05 de outubro de 2019.

LÔBO, Paulo. **Direito civil : famílias.** 4. ed. São Paulo : Saraiva, 2011.

LOPES, Miguel Maria de Serpa Curso de Direito Civil Brasileiro. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000.

MARCÍLIO, Maria Luíza. **História Social da Criança Abandonada.** São Paulo: HUCITEC, 1998.

SOUZA, H. P. **Adoção tardia: Devolução ou desistência do filho.** Curitiba: Juruá, 2012.

SILVA, Fernanda Carvalho Brito. **Evolução histórica do instituto da adoção.** Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/55064/evolucao-historica-do-instituto-da-adocao>> Acesso em: 05 de outubro de 2019.

ULHOA, Fábio Coelho. **Curso de direito civil, família, sucessões.** Fábio Ulhoa Coelho. 5. ed. rev. e atual. São Paulo : Saraiva, 2012. V. 5.

VILELA, Nathalia. **A evolução legislativa da adoção no ordenamento jurídico brasileiro.** Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/48684/a-evolucao-legislativa-da-adocao-no-ordenamento-juridico-brasileiro>> Acesso em 05 de outubro de 2019.