



UNITINS
UNIVERSIDADE ESTADUAL DO TOCANTINS

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



UNIVERSIDADE ESTADUAL DO TOCANTINS - UNITINS
CÂMPUS UNIVERSITÁRIO DE DIANÓPOLIS
CURSO DE DIREITO

SCARLLETE LINHARES GUIMARÃES

DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS ADOTADAS PELAS FAMÍLIAS
ADOTANTES NO DIREITO BRASILEIRO ATUAL

DIANÓPOLIS - TO
2020

SCARLLETE LINHARES GUIMARÃES

**DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS ADOTADAS PELAS FAMÍLIAS
ADOTANTES NO DIREITO BRASILEIRO ATUAL**

Artigo apresentado ao curso de Direito da
Universidade Estadual do Tocantins
(UNITINS), Campus Dianópolis, como
exigência para obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientador: Esp. Felício Cordeiro da Silva.

DIANÓPOLIS - TO

2020

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
(CIP) Sistema de Bibliotecas da Universidade Estadual
do Tocantins**

S729o

GUIMARÃES, SCARLETE LINHARES
DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS ADOTADAS PELAS
FAMILIAS ADOTANTES NO DIREITO BRASILEIRO
ATUAL. SCARLETE LINHARES GUIMARÃES. -
Dianópolis, TO, 2020

Artigo de Graduação - Universidade Estadual do
Tocantins – Câmpus Universitário de Dianópolis - Curso
de Direito, 2020.

Orientador: FELICIO CORDEIRO DA SILVA

1. PANORAMA HISTÓRICO E PROCESSUAL DA
ADOÇÃO. 2. AS MUDANÇAS LEGISLATIVAS NO
BRASIL NO INSTITUTO DA ADOÇÃO. 3. A
DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES
APÓS A CONCLUSÃO DO PROCESSO DE
ADOÇÃO. I. Título

CDD 360

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS – A reprodução total ou parcial, de
qualquer forma ou por qualquer meio deste documento é autorizado desde que
citada a fonte. A violação dos direitos do autor (Lei nº 9.610/98) é crime
estabelecido pelo artigo 184 do Código Penal.

**Elaborado pelo sistema de geração automática de ficha catalográfica da
UNITINS com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).**



UNITINS
Universidade Estadual do Tocantins

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



ATA DE DEFESA PÚBLICA
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Aos 08 dias do mês de Julho de 2020, às 16:00 horas, em sessão pública via Google Meet, na presença da Banca Examinadora presidida pelo(a) professor(a) e composta pelos examinadores:

1. FELICIO CORDEIRO DA DILVA
2. TENNER AIRES RODRIGUES
3. ITALO SCHELIVE CORREIA

o(a) aluno (a) SCARLETE LINHARES GUIMARÃES apresentou o Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS ADOTADAS PELAS FAMILIAS ADOTANTES NO DIREITO BRASILEIRO ATUAL como requisito curricular indispensável para a integralização do Curso de Graduação de Direito. Após reunião em sessão reservada, a Banca Examinadora deliberou e decidiu pela APROVAÇÃO do referido trabalho, divulgando o resultado formalmente ao aluno e demais presentes e eu, na qualidade de Presidente da Banca, lavrei a presente ata que será assinada por mim, pelos demais examinadores e pelo aluno.

Presidente da Banca Examinadora

Examinador 01

Examinador 02


Scarlete Linhares Guimarães



Documento foi assinado digitalmente por FELICIO CORDEIRO DA SILVA em 15/12/2021 13:15:36.

A autenticidade deste documento pode ser verificada no site <https://sgd.to.gov.br/verificador>, informando o código verificador: 2CA5797400E98AEB.

O arquivo "**atadotccassinadaporscarllete.pdf**" do **DOCUMENTO 2022/20329/000650** foi assinado digitalmente por:

NOME	CPF	DATA	TIPO DE ASSINATURA
TENNER AIRES RODRIGUES	947.823.421-87	13/01/2022 11:53:37	LOGIN E SENHA
ITALO SCHELIVE CORREIA	018.220.151-11	10/01/2022 15:17:49	LOGIN E SENHA
FELICIO CORDEIRO DA SILVA	962.581.361-68	10/01/2022 15:16:47	LOGIN E SENHA

Dedico este trabalho a todas as crianças, jovens e adolescentes que vivem em instituições de acolhimento ou que estão em processo de adoção, almejando um novo lar. Aos pais adotivos, para que percebam com a leitura deste trabalho, o tamanho da responsabilidade moral, ética e de direito na adoção.

Toda a doutrina social que visa destruir a família é má, e para mais inaplicável. Quando se decompõe uma sociedade, o que se acha como resíduo final não é o indivíduo mas sim a família.

Victor Hugo

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus por me permitir realizar este trabalho, me dando força, sabedoria e paciência com os obstáculos no caminho. Sem ele nada seria possível.

À minha mãe, Ana Lucia Linhares que sempre me apoiou, mais do que isso, sempre me incentivou de que somos capazes em tudo naquilo que sonhamos, traçando objetivo e planejamento para obtenção do êxito. Mais do que a mulher que me deu a vida, ela é meu espelho, meu sustento, tenho orgulho de ser sua filha.

Aos meus irmãos Claudio e Kauany, que me ajudaram com suporte afetivo.

Ao meu amigo, Jonilson Silva que tanto me ajudou nos primeiros passos de construção do trabalho.

A minha amiga Raquel Cezília pelas indicações de casos de devolução na adoção.

A Me. Glacy Odete Rachid minha professora de TCC I da PUC-GO, onde me ajudou na escolha do tema, e delimitando da melhor forma para maior alcance do objetivo do trabalho.

Ao meu orientador Prof. Especialista Felicio Cordeiro da Silva que me deu todo o suporte necessário para desenvolver e concluir da melhor forma o presente trabalho.

Ao meu professor da disciplina Me. Italo Schelive que muito me ajudou com suas aulas.

A todos que me ajudaram e contribuíram nessa longa jornada.

DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS ADOTADAS PELAS FAMÍLIAS ADOTANTES NO DIREITO BRASILEIRO ATUAL

RETURN OF CHILDREN ADOPTED BY ADOPTING FAMILIES IN CURRENT BRAZILIAN LAW

Scarlette Linhares Guimarães¹
Felício Cordeiro da Silva²

RESUMO

Percebe-se dentro do contexto brasileiro que muitas crianças e adolescentes vivem em instituições de acolhimento necessitando de amor, carinho e proteção. De um “espelho” como indivíduo que é a família. Diante desse cenário, essas crianças ficam à espera de um lar, ao lado de pais pré-adoptivos que ocupam filas de espera. Entretanto, por diversas questões, ocorre a devolução dos infantes. O tema proposto tem por objetivo analisar o instituto da adoção, em especial no que tange a devolução de crianças e adolescentes adotados durante e após o estágio de convivência, e a possível responsabilidade civil. A metodologia utilizada foi o método dedutivo, a formação de indagações e pensamentos após leituras e reflexões. Os vieses da pesquisa foram às legislações pertinentes ao caso, e às jurisprudências recentes dos nossos Tribunais. Os resultados da pesquisa mostraram a importância do estágio de convivência como período de adaptação da criança com os pais adotantes e a supremacia do Princípio do melhor interesse para o infante.

Palavras-chave: Adoção. Devolução. Estágio de Convivência.

ABSTRACT

It can be seen within the Brazilian context that many children and adolescents live in shelters in need of love, affection and protection. From a “mirror” as an individual that is the family. Faced with this scenario, these children are waiting for a home, alongside pre-adoptive parents who occupy waiting lines. However, for various reasons, the infants are returned. The proposed theme aims to analyze the institute of adoption, in particular with regard to the return of children and adolescents adopted during and after the coexistence stage, and possible civil liability. The methodology used was the deductive method, the formation of inquiries and thoughts after readings and reflections. The research biases were the legislation relevant to the case, and the recent jurisprudence of our Courts. The research results showed the importance of the coexistence stage as a period of adaptation of the child with the adopting parents and the supremacy of the Principle of the best interest for the infant.

Key-words: Adoption. Devolution. Coexistence Internship.

¹ Acadêmica do Curso de Direito da Universidade Estadual do Tocantins - Unitins Câmpus Dianópolis.
E-mail: scarlletel@gmail.com.

² Especialista em Direito Público, pela Faculdade ITOP (2013); é Mestrando no Mestrado Acadêmico em Planejamento e Desenvolvimento Regional pela Universidade de Taubaté/SP.

1 INTRODUÇÃO

O direito à convivência familiar e comunitária são garantias fundamentais previstas na Constituição Federal de 1988. Cabe ao Estado zelar pela proteção da criança e do adolescente em situações de vulnerabilidade. Diante disso ocorrem situações de calamidade, onde não é mais possível à criança ou adolescente continuar a viver com sua família de origem, é neste, momento em que o Estado interfere, a fim de recolher a criança ou adolescente vítima de maus tratos, por exemplo, amparando este por meio de instituições de acolhimento.

A colocação da criança e do adolescente em família substituta só ocorre depois da decretação de destituição do poder familiar. No entanto, é cada vez mais frequente o caso de adotantes que procuram o Poder Judiciário para proceder à devolução dos adotados, a maioria deles sem nenhuma justificativa plausível para tanto. A devolução acarreta diversas consequências negativas para o infante. Formula-se então, a seguinte pergunta do problema da pesquisa. É possível a devolução de infantes durante e após o estágio de convivência?

O objetivo geral da pesquisa é analisar o instituto jurídico da adoção de crianças e adolescentes no Brasil. Os objetivos específicos do trabalho são: verificar se é juridicamente possível à devolução de crianças e adolescentes a luz do Código Civil 2002; da legislação específica Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA - Lei nº 8.069, de 13 de junho de 1990 e a nova Lei de adoção Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017 e expor casos concretos de devolução de crianças e adolescentes no Brasil através de julgados recentes.

A metodologia utilizada foi alicerçada em pesquisas teóricas, na busca por pensamentos e fatos, em que o tema implica na realidade. Consequentemente foi utilizado o método dedutivo, a formação de indagações e pensamentos após leituras e reflexões.

As seções foram divididas por tópicos, em que o capítulo dois traz o panorama histórico e processual no instituto da adoção, tratando das mudanças no Estatuto da Criança e do Adolescente Lei 8.069/1990 comparando pontos relevantes da Nova Lei de Adoção Lei 13.509/17. A seção três adentra no tema de forma específica no que tange a devolução de crianças e adolescentes durante o estágio de convivência no qual é um período de adaptação e após o estágio de convivência que se dá por

meio de sentença. Por fim, apresentar propostas para o combate da devolução de crianças e adolescentes.

2 PANORAMA HISTÓRICO E PROCESSUAL DA ADOÇÃO

Segundo Gonçalves (2018) o instituto da adoção em sua origem mais remota não possuía o mesmo objetivo de hoje. A finalidade era tão somente a necessidade de dar continuidade à família, no caso de pessoas sem filhos, para que essas pudessem ter quem lhes cultua a memória e a de seus ancestrais.

Aponta Gonçalves (2018) que há notícias de adoções nos Códigos de Hamurabi e de Manu. Mas, foi na Grécia que chegou a desempenhar relevante função social e política. Entretanto, foi no direito romano, em que se encontrou disciplina e ordenamento sistemático. Segundo Gonçalves (2018) Na época da Idade Média, a adoção caiu em desuso, mas voltou com total força no Código de Napoleão de 1804.

Já no direito brasileiro, a primeira codificação da adoção foi com o Código Civil de 1916, em que a adoção se fez com base nos princípios romanos, com o objetivo geral de dar continuidade à família, dando aos casais estéreis os filhos que a natureza lhes negara. Por essa razão, a adoção só era concedida aos maiores de 50 anos, sem prole legítima ou legitimada, pressupondo-se que, nessa idade, a probabilidade de gerar filhos é reduzida. (GONÇALVES, 2017).

De acordo com Gonçalves (2017) com a chegada da Lei nº. 3.133, de 8 de maio de 1957, o instituto da adoção evoluiu, transformando-se em instituto filantrópico de caráter acentuadamente humanitário, destinado não somente a dar filhos a casais impossibilitados pela natureza de tê-los, mas também a proporcionar que um maior número de menores desamparados, sendo adotado, pudesse ter em um novo lar. Foi a primeira “preocupação” do legislador com o adotado, a fim de melhorar sua condição moral e material.

Ainda segundo Gonçalves (2017) a Lei nº 4.655/65 admitiu-se a chamada legitimação adotiva. Dependia de decisão judicial, cessava o vínculo do parentesco com a família natural e era irrevogável. Com o Código Civil de Menores (LEI 6.697/79), a legitimação adotiva foi substituída pela adoção plena, porém manteve o mesmo espírito. O vínculo de parentesco estendeu - se a família do adotante,

fazendo dessa forma, o nome dos avós constarem no registro de nascimento do adotado, independentemente de consentimento expresso dos ascendentes.

O Código Civil de 1916 continuou regulamentando a adoção por maiores de idade, e que para ter efeito, era necessário ser levada a efeito de escritura pública. Outro ponto que evidencia a discriminação com os adotados, é que este por sua vez, só teria direito a herança caso o adotante não tivesse prole biológica. E se advindo filhos após a adoção, o adotante só teria direito a metade do quinhão que a legítima teria. Com a Constituição Federal, referidos dispositivos foram considerados inconstitucionais pela jurisprudência.

Dias (2016, p.714) descreve que:

A Constituição Federal (227 § 6.º), ao consagrar o princípio da proteção integral, deferindo idênticos direitos e qualificações aos filhos e proibindo quaisquer designações discriminatórias, eliminou qualquer distinção entre adoção e filiação. Para dar efetividade a este comando o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA passou a regular a adoção dos menores de 18 anos, assegurando-lhes todos os direitos, inclusive sucessórios (DIAS, 2016, p. 714)

Dias (2016, p.715) faz referência ao Código Civil de 2002 descrevendo que:

Quando do advento do Código Civil de 2002, grande polêmica instaurou-se em sede doutrinária. O ECA regulava de forma exclusiva a adoção de crianças e adolescentes, mas a lei civil trazia dispositivos que faziam referência à adoção de menores de idade. Esta superposição foi corrigida pela chamada Lei Nacional da Adoção (L12.010/09, 2.º) que, modo expresso, atribui ao ECA a adoção de crianças e adolescentes, mas manda aplicar seus princípios à adoção dos maiores de idade (CC 1.619) (DIAS, 2016, p. 715)

Em 2009 surgiu a nova Lei da Adoção, Lei nº.12.010, de 03 de agosto de 2009. Com ela trouxe alterações importantes, alterando a Lei n.8.069 (ECA) e o Código Civil. Mais tarde surgiu a Lei nº.13.509, de 22 de novembro de 2017, alterou mais uma vez a Lei nº.8.069 (ECA) dispondo sobre a entrega voluntária de filho, sobre a destituição do poder familiar, acolhimento, apadrinhamento, guarda e adoção de crianças e adolescentes. Com essa mudança estendeu-se a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), trazendo garantias trabalhistas aos adotantes e ao Código Civil, estabelecendo nova possibilidade de destituição do poder familiar de quem entrega o filho de maneira irregular a terceiros para fins de adoção.

2.1 As mudanças legislativas no Brasil no instituto da adoção

Com o advento da Constituição Federal, depois com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, posteriormente com a promulgação da Lei 12.012/2009, e mais tarde com a Lei n°. 13.509/2017, o instituto da adoção passou por profundas mudanças na legislação brasileira, passando a proteger integralmente o infante, com o objetivo de inseri-lo em uma família.

Como descreve Madaleno (2018, p.842) que a Lei n. 13.509/2017 trouxe como característica o afeto, quando previu a figura do apadrinhamento.

[...] como se o afeto pudesse merecer gradação protegida por lei e criando a figura do apadrinhamento, que consiste em estabelecer e proporcionar à criança e ao adolescente em programa de acolhimento institucional ou familiar, vínculos externos à instituição para fins de convivência familiar e comunitária e colaboração com o seu desenvolvimento nos aspectos social, moral, físico, cognitivo, educacional e financeiro (ECA, art. 19-B, § 1º), permitindo, inclusive, que pessoas jurídicas possam apadrinhar criança ou adolescente a fim de colaborar para o seu desenvolvimento (§ 3º) (MADALENO, 2018, p.842).

Existem duas espécies de adoção regulamentadas pela legislação brasileira: a Lei n. 8.069, de 1990 (ECA), destinada aos menores de 18 anos, e a segunda regulada pelo Código Civil e endereçada aos nascituros e aos maiores de 18 anos, que se dá por procedimento judicial de jurisdição voluntária. Não há mais necessidade de escritura pública como era exigida pelo artigo 375 do revogado Código Civil de 1916.

De acordo com Madaleno (2018) a Lei n. 12.010, de 03 de agosto de 2009, denominava nova Lei da Adoção modificou e aprimorou vários dispositivos do ECA e revogou os artigos 1.620 a 1.629 do Código Civil, que tratavam da adoção em uma sobreposição de dispositivos de lei, e dessa maneira revogou os §§ 1º a 3º do artigo 392-A da CLT, para assegurar que a mulher celetista pode adotar crianças de qualquer idade e a licença-maternidade será sempre de cento e vinte dias, e ainda acrescentou os §§ 5º e 6º do artigo 2º e o artigo 2º-A, com seu parágrafo único, na Lei n. 8.560/1992.

O propósito da nova Lei da Adoção foi o de priorizar o acolhimento e a manutenção da criança e do adolescente em seu convívio familiar, com sua família biológica, desde que reflita o melhor interesse do infante, e só deferir a adoção, ou sua colocação em família substituta como solução excepcional. Esse é inclusive o espírito do artigo 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente ao prescrever que “toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da

sua família e, excepcionalmente, em família substituta” (MADALENO, 2018 p.843).

Segundo Madaleno (2018, p.841), a nova Lei n. 13.509/2017, visa a celeridade do processo de adoção, fazendo com que dessa forma, crianças e adolescentes não tenham tanto a sensação de abandono.

Ao passo que a Lei n. 13.509/2017 criou alguns mecanismos com vistas à celeridade e efetividade do processo de adoção e instrumentos legais que tornem menos traumática e angustiante a sensação de abandono das crianças e adolescentes que se encontram em programas de acolhimento institucional, ordenando, por exemplo, que a permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional não se prolongue por mais de 18 meses, salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse (ECA, § 2º, art. 19), assim como a busca à família extensa, que respeitará o prazo máximo de 90 dias, prorrogável por igual período (ECA, art. 19-A, § 3º) (MADALENO, 2018, p. 841).

Segundo a Promotora de Justiça Dra. Luciana Linero (2018) a Lei n.13.509/2017 veio prometendo mudanças significativas. No entanto, vários dispositivos que para alguns eram tidos como essenciais, foram vetados. Como o novo prazo de reavaliação da situação de crianças e adolescentes nas instituições de acolhimento que antes previa o prazo de 6 meses, e com a alteração passou a ser de 3 meses art. 19 § 1º da referida Lei.

Ainda segundo Linero (2018) esse dispositivo foi vetado, com a justificativa de que a reavaliação apresentaria sobrecarga às atividades das equipes interprofissionais dos serviços de Acolhimento do (SUAS) Sistema Único de Assistência Social. Todavia, com a derrubada do veto, torna-se obrigatória a reavaliação do acolhimento, mesmo que não seja possível a juntada de laudo técnico.

Apointa Linero (2018) que outra mudança se refere ao prazo máximo de permanência da criança ou adolescente nas instituições, que antes era de dois anos e por consequência da alteração passa a ser de um ano e seis meses no máximo. Tal medida visa inserir de forma mais célere os acolhidos em novas famílias adotivas.

2.2 Da Colocação em família substituta

Madaleno (2018) descreve que o art.28 ECA prevê três modalidades para uma criança ou adolescente ser inserido em uma família substitutiva.

A colocação da criança e do adolescente em família substitutiva se dá por três modalidades: a) guarda; b) tutela; ou c) adoção (ECA, art. 28) e sua execução só irá ocorrer se efetivamente for impossível manter a criança ou o adolescente, mesmo que momentaneamente, com sua família natural (MADALENO, 2018, p. 848).

A finalidade de inserir o menor nessa nova família é afastá-lo de uma situação de risco de lesão e preservar seus direitos. Dessa forma, a guarda e tutela são medidas provisórias, enquanto a adoção depende da inexistência ou da destituição do poder familiar sendo imprescindível cumular, quando for o caso, o pedido de adoção com o de destituição do poder familiar. Entretanto, havendo concordância dos genitores ou do responsável legal e procedimento de jurisdição voluntária somente será utilizado o processo contencioso quando não houver a concordância dos pais, sendo indispensável a intervenção judicial para qualquer uma das duas hipóteses.

Madaleno expõe que antes da colocação da criança em família substituta será ouvida a opinião do infante, para garantir o melhor interesse da criança e do adolescente.

Determina o § 1º do artigo 28 do Estatuto que, havendo possibilidade, a criança ou o adolescente deve ser ouvido por equipe interprofissional e sua opinião deverá ser devidamente considerada nos procedimentos de colocação em família substituta. A equipe interprofissional, formada usualmente por assistentes sociais e psicólogos, têm a tarefa de assessorar a Justiça da Infância e da Juventude (ECA, art. 150), e a incumbência de fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, na audiência, e de desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros serviços próprios de suas atribuições voltadas a auxiliar na tomada das inúmeras decisões judiciais acerca do destino e proteção integral dos infantes (ECA art.151) (MADALENO, 2018 p.849).

Aponta Madaleno (2018) que o artigo 2º do ECA, prevê que em se tratando de adolescente a partir dos doze anos de idade, será necessário o seu consentimento colhido durante a audiência (ECA, art. 28, § 2º), que a criança terá direito de falar o que pensa referente ao seu destino e com relação às pessoas responsáveis por sua guarda, tutela ou adoção, exercendo o direito fundamental de expressar livremente a sua opinião sobre tema de seu mais profundo interesse.

Afirma Madaleno (2018) que alguns pontos se faz relevante para a apreciação do pedido de colocação em família substituta, como, o grau de parentesco, e a relação de afinidade ou de afetividade do infante com os integrantes do núcleo

familiar de destino, a fim de evitar ou minorar as consequências provenientes da medida.

Madaleno (2018) descreve que em caso de irmãos o artigo 28, § 4º do Estatuto determina que, devem ser colocados na mesma família substitutiva, para evitar a separação, tendo em vista o sofrimento que já tiveram com o afastamento dos seus pais naturais, salvo para a circunstância de comprovada existência de risco de abuso ou outra situação que justifique a excepcionalidade de solução diversa, procurando em qualquer caso, evitar o rompimento definitivo dos vínculos fraternais.

Antes que a criança ou adolescente possa se inserir em uma família substitutiva é imprescindível a preparação e o acompanhamento deles por equipe interprofissional (ECA, art. 28, § 5º). Quando a criança ou adolescente for indígena, preceitua o (ECA, art. 28, § 5º) que seja respeitada sua identidade social e cultural. Desse modo, Madaleno (2018, p. 850) descreve que:

Em se tratando de criança ou adolescente indígena ou proveniente de comunidade remanescente de quilombo, é obrigatório (ECA, art. 28, § 6º), que sejam consideradas e respeitadas sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, bem como suas instituições, desde que não sejam incompatíveis com seus direitos fundamentais (inc. I) que a colocação familiar ocorra prioritariamente no seio de sua comunidade ou junto a membros da mesma etnia (inc. II); haja a intervenção do órgão federal responsável pela política indigenista (FUNAI) e de antropólogos (no caso de criança ou adolescente proveniente de comunidade remanescente de quilombo), perante a equipe interprofissional ou multidisciplinar que irá acompanhar o caso (inc. III) (MADALENO, 2018 p.850).

3 A DEVOLUÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES ADOTADOS

3.1 A devolução às crianças e adolescentes durante o estágio de convivência

Sabendo que a adoção é medida excepcional e que a colocação em família substitutiva se dá quando não há possibilidade do infante ficar com sua família de origem, assim como preceitua o Art.19 A, §4º da Lei nº 13.509/2017:

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 (BRASIL, 2017).

Segundo Granato (2009), na adoção, o estágio de convivência se torna uma medida necessária, a qual consiste em um estágio experimental que será um período de adaptação tanto para o adotante quanto para o adotado a fim de evitar adoções frustradas vindo a causar sofrimento para os adotantes e principalmente para o infante.

Nesse prisma, temos a Lei 8.069 de 13 de junho de 1990 em seu artigo 46 que regulamenta o estágio de convivência. Vejamos:

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.

§ 1^o 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.

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

§ 2^o -A. O prazo máximo estabelecido no caput deste artigo pode ser prorrogado por até igual período, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária.

§ 3^o Em caso de adoção por pessoa ou casal residente ou domiciliado fora do País, o estágio de convivência será de, no mínimo, 30 (trinta) dias e, no máximo, 45 (quarenta e cinco) dias, prorrogável por até igual período, uma única vez, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária.

§ 3^o A. Ao final do prazo previsto no § 3^o deste artigo, deverá ser apresentado laudo fundamentado pela equipe mencionada no § 4^o deste artigo, que recomendará ou não o deferimento da adoção à autoridade judiciária (BRASIL, 1990).

Nota-se, que o estágio de convivência é de suma importância para adoção, e que o lapso temporal previsto na lei irá substanciar para o sucesso da adoção, para isso, será elaborado um relatório minucioso pela equipe interprofissional no qual recomendará ou não o deferimento da adoção para a autoridade judiciária conforme dispõe o artigo 46, parágrafo 4^o do Estatuto da Criança e do Adolescente:

§ 4^o 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.

§ 5^o O estágio de convivência será cumprido no território nacional, preferencialmente na comarca de residência da criança ou adolescente, ou, a critério do juiz, em cidade limítrofe, respeitada, em qualquer hipótese, a competência do juízo da comarca de residência da criança (BRASIL, 1990).

Para Nucci (2015), é inviável que o tempo do estágio de convivência seja longo, pois qualquer motivo banal pode ensejar numa devolução do menor.

Mas um problema grave existe e a culpa é do judiciário: a demora excessiva do estágio de convivência, a ponto de alcançar muitos meses, por vezes anos. Pode parecer puro argumento, mas, lamentavelmente, é realidade. Se o estágio de convivência é prorrogado por tempo excessivo, a insegurança permanece entre pais e filho, tornando frágeis os laços, dando a impressão – especialmente ao leigo – que, a qualquer momento, o filho lhes pode ser retirado. Diante disso, alguns adotantes preferem não aprofundar os laços para “não sofrer mais tarde”; tal situação provoca tensão e maiores conflitos, podendo haver a devolução. Outro aspecto é a idéia de que, estando em estágio de convivência, qualquer motivo tolo pode ser significativo para devolver a criança, como, por exemplo, uma briga de casal. O estágio de convivência jamais pode atingir prazos longos, como um ano, pois, se houver corte de laços, a criança ou adolescente sofrerá em demasia (NUCCI, 2015, p. 234).

Desta maneira, a única possibilidade jurídica do infante retornar para o acolhimento institucional, é durante o estágio de convivência, período este antes da sentença de deferimento ou não da adoção. Todavia, o Promotor de Justiça de Minas Gerais Epaminondas da Costa ressalta que: o estágio de convivência não pode ser visto como um meio para devoluções dos adotados.

É de se perguntar, então: o estágio de convivência se constitui em um direito instituído em favor dos adotantes, de tal forma a legitimar “devoluções” injustificadas de adotandos e, além disso, com a causação voluntária e/ou negligente de incalculável prejuízo emocional, social e até mesmo material ao adotando? A resposta é “não”, sobretudo se for levado em conta que o Estatuto da Criança e do Adolescente, conforme o próprio título indica, visa à proteção dos direitos e/ou interesses relacionados com a infância e com a juventude. Isto está expresso no art. 1º da Lei n. 8.069 de 1990 (COSTA, 2009, p.online).

Para o Promotor Epaminondas, embora o estágio de convivência seja um período de adaptação para os pais adotantes quanto para o infante, o art.46 do ECA não pode ser visto pelos adotantes como “válvula de escape” para assegurar a devolução.

[...] o princípio da prioridade absoluta, expressamente reconhecido no art. 227, “caput”, da Carta Magna, o qual faz com que o interesse da criança e do adolescente sobreleve a qualquer outro interesse. Isto significa, portanto, que a falta de maior clareza do legislador, no art. 46 do ECA, não pode servir de pretexto para que adotantes mal-intencionados ludibriem a Justiça e, particularmente, crianças e adolescentes, levando-os, pois, para as suas residências, com o propósito de fazer “uma experiência”: - se aprovada, dão o sinal verde para a Justiça; se reprovada, simplesmente efetuam a

“devolução”, sem qualquer escrúpulo ou cuidado (COSTA, 2009, p.online).

Ademais, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina decidiu pelo pagamento de uma pensão mensal a uma criança de nove anos que foi devolvida injustificadamente:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA PARA ADOÇÃO TARDIA ESTABELECIDO. CRIANÇA DEVOLVIDA. DANOS PSICOLÓGICOS IRREFUTÁVEIS. PENSÃO MENSAL CAUTELARMENTE FIXADA. NECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DE TRATAMENTOS PSÍQUICOS. O estágio de convivência que precede adoção tardia se revela à adaptação da criança à nova família e, não ao contrário, pois as circunstâncias que permeiam a situação fática faz presumir que os pais adotivos estão cientes dos percalços que estarão submetidos. A devolução injustificada de criança com 9 anos de idade durante a vigência do estágio de convivência acarreta danos psíquicos que merecem ser reparados as custas do causados, por meio da fixação de pensão mensal. Recurso desprovido.

Desse modo, o estágio de convivência tem por objetivo avaliar a relação familiar entre o adotante e o adotado, a fim de garantir o sucesso da adoção, sempre resguardando o melhor interesse para a criança ou adolescente, de modo que o processo só será dado parecer favorável, se for constatado boa relação familiar para evitar possíveis danos ao menor.

3.1 A devolução de crianças e adolescentes após a conclusão do processo de adoção

O artigo 39, § 1º. do ECA diz que a adoção é medida irrevogável e irrenunciável, ao passo que o artigo 227 § 6º da Constituição Federal de 1988, diz que “os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. Portanto, a luz do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Constituição Federal de 1988, não há que se falar em devolução de uma criança após o encerramento do processo da adoção, que se dá mediante o trânsito em julgado da sentença, restando claro que a lei não faz distinção entre um filho adotado e um biológico. No entanto, há pessoas que desistem de serem pais adotivos e entregam seu filho (a) para a instituição de acolhimento até após o trânsito em julgado da sentença.

Sobre o tema, Souza (2012) discorre que:

Devolução é uma palavra ampla e generalizada para este fenômeno e contempla pelo menos dois casos distintos: a “interrupção” e a “dissolução”. A literatura internacional denomina “interrupção” da adoção quando os adotantes desistem de contemplar o processo antes de a adoção ser legalmente efetivada (esse período de efetivação não ultrapassa seis meses em países desenvolvidos, diferentemente do Brasil em que, às vezes, levam-se anos para que a família tenha de fato os papéis da adoção após o início da convivência). **Fala-se em “rompimento ou dissolução”, quando ocorre a entrega da criança após a adoção efetivada e legalizada. O segundo caso é mais grave porque entende – se que houve maior tempo de convívio e, portanto, maior dor acarretará aos envolvidos, em especial à criança ou adolescente** (SOUZA, 2012, p. 13). [Grifo nosso]

Segundo Ghiradi (2015) a devolução rompe a relação afetiva entre as partes causando fracasso na adoção.

A devolução da criança adotada instaura o rompimento da relação afetiva existente entre pais e filhos. No âmbito do Judiciário, refere-se ao fracasso daquela adoção, uma vez que falha a possibilidade de continuidade do vínculo anteriormente estabelecido. A literatura direcionada à compreensão de seus motivos é escassa no que tange à nomeação da devolução como ápice de uma relação que é constituída por conflitos. Há muitos trabalhos encontrados que se referem às dificuldades da filiação adotiva, mas poucos que tratam diretamente da temática da devolução (GHIRADI, 2015, p. 34 *apud* COQUEMALLA, 2018, p. online).

O Tribunal de Minas Gerais entende que o abandono causa dano irreversível, mesmo que a criança ou adolescente venha a ser adotada novamente, pois, irá ficar registrado o trauma da rejeição pela segunda vez.

NA VERDADE, A DEVOLUÇÃO PODE SER CONSIDERADA UM DANO IRREVERSÍVEL, HAJA VISTA QUE, MESMO QUE A CRIANÇA VENHA A SER ADOTADA, ESSE TRAUMA VAI FICAR REGISTRADO. ASSIM, A DEVOLUÇÃO REPRESENTA UM VERDADEIRO ANIQUILAMENTO NA AUTOESTIMA (REVESTIMENTO DO CARÁTER) E NA IDENTIDADE DA CRIANÇA, QUE NÃO MAIS SABE QUEM ELA É. ALIÁS, SERIA DE UMA ATROCIDADE IMENSURÁVEL OBRIGAR UMA CRIANÇA A AGUARDAR A DECISÃO DEFINITIVA DE UMA AÇÃO JUDICIAL PARA TER A POSSIBILIDADE DE VER DIMINUÍDOS OS TRAUMAS SOFRIDOS. NOUTRO PASSO, CONSIDERANDO O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E A CONDIÇÃO PECULIAR DE PESSOA EM DESENVOLVIMENTO, QUE APRESENTA HIPOSSUFICIÊNCIA FRENTE À DEFESA DOS SEUS PRÓPRIOS INTERESSES, ALÉM DE APRESENTAR INTERESSES ESPECIAIS, PODER-SE-IA ATÉ MESMO CONCLUIR QUE O PERICULUM IN MORA É PRESUMIDO POR LEI. POR ÚLTIMO, QUANTO AO PRESSUPOSTO NEGATIVO, ISTO É, REVERSIBILIDADE DOS EFEITOS DO PROVIMENTO,

DIANTE DO RISCO DE DANO IRREPARÁVEL AO DIREITO DA FAVORECIDA, DIANTE DA CONDIÇÃO PECULIAR DE PESSOA EM DESENVOLVIMENTO, BEM COMO DIANTE DA NATUREZA ALIMENTAR DO PEDIDO, CREIO SER NECESSÁRIA A PRESENÇA DESSE PRESSUPOSTO. ACLARE-SE QUE, CONSIDERANDO QUE OS ALIMENTOS PLEITEADOS A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS CONCRETOS DA SENTENÇA VISAM A GARANTIR A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA DA CRIANÇA, PODE-SE, COM TRANQUILIDADE, RECONHECER SEU CARÁTER DE IRREPETIBILIDADE, OU SEJA, AINDA QUE, A POSTERIORI, VENHA ESTA DECISÃO A SER MODIFICADA, ALTERADA, OU O PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE, NÃO ESTARIA A FAVORECIDA OBRIGADA A RESSARCIR AOS DEMANDADOS AQUILO QUE DELES RECEBEU [...]. (TJ/MG, Apelação Cível 0702095678497, Relatora Édila Moreira Manosso, Publicado em 01/06/2009).

O Tribunal de Justiça de São Paulo condenou pais adotantes que devolveram o menor para a mãe biológica, determinando o pagamento de danos morais em favor do menor, haja vista constatado o prejuízo de ordem psíquica ao infante.

RESPONSABILIDADE CIVIL. DEVOUÇÃO DE MENOR ADOTADO À MÃE BIOLÓGICA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. REFORMA. REJEIÇÃO PELOS PAIS ADOTIVOS. GRAVE ABALO PSICOLÓGICO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. PEDIDO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA DESCABIDO. EXTINÇÃO DO PODER FAMILIAR. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO DE PARENTESCO A PARTIR DA ADOÇÃO PELA MÃE BIOLÓGICA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA, COM DETERMINAÇÃO. 1. Ação de indenização por danos morais movida por absolutamente incapaz (à época da distribuição do feito), em virtude de ter sido devolvido à mãe biológica pelos pais adotivos, com quem conviveu desde um ano de idade. Sentença de improcedência. Reforma parcial. 2. Danos morais configurados. Réus que se aproveitaram da aproximação entre o autor e sua mãe biológica, para se livrarem do menor, que estava apresentando problemas comportamentais durante a adolescência. 3. Rejeição pelos pais adotivos que provocou grave abalo psicológico ao adotado (apelante), conforme laudos psicológico e psicossociais. 4. Dano moral configurado. Indenização arbitrada em R\$ 20.000,00. Razoabilidade diante da capacidade econômica das partes. Valor que deverá ficar depositado em conta judicial até que o autor alcance a maioridade. 5. Pedido de pensão alimentícia descabido. Extinção do poder familiar, e, conseqüentemente, do vínculo de parentesco. Ausência do dever de sustento. 6. Apelação do autor parcialmente provida, com determinação. (TJ – SP – APL: SP 0006658-72.2010.8.26.0266, Relator: Alexandre Lazzarini, Data de Julgamento: 08/04/2014, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 09/04/2014).

Todavia, há possibilidade da mitigação da irrevogabilidade da adoção conforme explica, Chaves (2014):

Nenhuma norma-regra pode impedir eventuais exceções, em casos concretos, justificados. Assim, em casos raros, pontuais e especiais

(extreme cases), será possível o cancelamento da adoção e o restabelecimento do poder familiar com a intenção de resguardar os interesses existenciais (jamais para fins patrimoniais) e a dignidade do próprio adotado. (CHAVES, 2014, p. 322 apud COQUEMALLA, 2018, p. online).

De acordo com Coquemalla (2018, p.online, apud SPINA, 2001, p.11) Da perspectiva do adotando, o reabandono é uma experiência assoladora, “para criança/adolescente, a devolução é a reiteração do abandono é o impacto emocional devastador que é reviver a sua história de abandono. Cada perda ou separação é vivenciada como uma morte simbólica”.

Coquemalla (2018, *apud* SOUZA, 2012) afirma que os pais adotantes devolvem o infante quando não conseguem solucionar os problemas de convivência com o menor, sendo a devolução uma saída extrema. Para os adotantes após a devolução, por serem adultos têm mais facilidade em construir suas vidas, no entanto, a criança não.

A advogada Majoi Coquemalla Thomé (2018), explica que o reabandono não caracteriza a perda do vínculo de filiação. Pois, não se trata de anulação ou revogação da adoção. O que ocorre então é o afastamento entre a criança e a família. Todavia, é possível a destituição ou a suspensão do poder familiar.

O reabandono não se confunde com o cancelamento da adoção, conforme descreve Coquemalla (2018).

É importante salientar que o reabandono não se enquadra nos casos em que se verifica a possibilidade de cancelamento da adoção, uma vez que o interesse em “desfazer” o vínculo partiria do adotante. Observa-se que nos casos em que foi possível o cancelamento, os filhos por adoção já eram maiores de idade e não nutriam vínculos afetivos de filiação com os pais. Assim, é possível conceber que um reabandono possa gerar, no futuro, ação de cancelamento de adoção, caso seja interesse do adotado; mas, em primeiro momento, as duas situações não se confundem. (COQUEMALLA, 2018, p.on-line).

Portanto, é constatado que a devolução do infante causa enormes prejuízos na vida da criança ou adolescente devolvido ou reabandonado. Ensejando diversas consequências psíquicas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo teve como objeto o estudo do instituto da adoção para melhor compreendermos a devolução do infante. A priori, o estudo panorâmico histórico e processual da adoção, verificou-se que tais institutos jurídicos sofrem mudanças até radicais, como o tratamento igualitário previsto na Constituição Federal de 1988.

No entanto, verifica-se que mesmo a adoção sendo irrenunciável, ocorre a prática de devolução ou reabandono pelos pais adotivos, devolvendo o adotado à instituição de acolhimento. Essa atitude gera graves danos à criança, configurando um segundo abandono. A rejeição traz várias consequências como: sentimentos negativos, falta de autoestima e dificuldade de interagir com pessoas.

Nesse diapasão, os Tribunais vêm decidindo pela responsabilização dos pais adotivos, condenando-os ao pagamento de alimentos e danos morais, pois, a devolução se compara a um caso de abandono afetivo.

Em que pese às medidas a serem tomadas a fim de dirimir as devoluções dos infantes, é necessário que haja mais equipes interprofissionais para analisar e acompanhar com exatidão a adoção cumulada à melhorias de estrutura das Varas de Infância e Juventude. Outro ponto necessário é que seja prestada assistência aos adotantes durante (que já ocorre) e após a conclusão da adoção, em caso de ocorrer algum conflito.

Conclui-se, portanto, que os pais adotivos não podem ver as instituições de acolhimento como um meio para entregar seu filho caso algo dê errado, pois, não se entrega um filho biológico quando passa por problemas, até por que a lei não faz distinção entre um e outro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Lei n.º 13.509, de 22 de novembro de 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13509.htm. Acesso em: 15 abr. 2020.

COSTA, Epaminondas. **Estágio de convivência, “devolução” imotivada em processo de adoção de criança e de adolescente e reparação por dano moral e/ou material**. MPMG. Disponível em: https://www.mpma.mp.br/arquivos/CAOPIJ/docs/Art_9._Devolu%C3%A7%C3%A3o_imotivada_de_adotado__indeniza%C3%A7%C3%A3o_por_danos_morais_MPMG.pdf. Acesso em: 01 jun. 2020.

COQUEMALLA, Majoí. **De devolução para reabandono: a criança como sujeito de direitos**. IBDFAM. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1292/De+devolu%C3%A7%C3%A3o+para+reabandono%3A+a+crian%C3%A7a+como+sujeito+de+direitos>. Acesso em: 03 de jun. 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática**. Curitiba, Juruá, 2009.

LINERO, Luciana. **Comparativo ECA X Lei 13.509/2017**. MPPR. Disponível em: http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/caopca/comparativo_eca_x_lei_13_509_2017_caopcae.pdf. Acesso em: 12 maio 2020.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 8. ed. Porto Alegre: Forense, 2018. REIS, Clayton. **Dano Moral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

SOUZA, Hália Pauliv. **Adoção tardia: Devolução ou desistência do filho? A necessária preparação para adoção**. Curitiba: Juruá, 2012.

SILVA, Camila. **Efeitos jurídicos e psicológicos da devolução de crianças adotadas**. IBDFAM. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/artigos/886/Efeitos+jur%C3%ADdicos+e+psicol%C3%B3gicos+da+devolu%C3%A7%C3%A3o+de+crian%C3%A7as+adotadas%20-%20_ftn66. Acesso em: 03 jun. 2020.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

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