



FACULDADE DOCTUM DE CARATINGA

ISABELLE RODRIGUES LIMA

**A RESPONSABILIDADE CIVIL POR DESISTÊNCIA MOTIVADA E IMOTIVADA
NO PROCESSO DE ADOÇÃO**

CARATINGA-MG

2019

ISABELLE RODRIGUES LIMA

**A RESPONSABILIDADE CIVIL POR DESISTÊNCIA MOTIVADA E IMOTIVADA
NO PROCESSO DE ADOÇÃO**

Trabalho de conclusão de curso de desenvolvido pelo 10º período de Direito da Faculdade Doctum de Caratinga, como exigência parcial para aprovação na disciplina Trabalho de Conclusão de Curso II. Sob orientação da professora orientador(a) Alessandra Baião

CARATINGA-MG

2019

“Talvez não tenha conseguido fazer o melhor, mas lutei para que o melhor fosse feito. Não sou o que deveria ser, mas Graças a Deus, não sou o que era antes”.

Marthin Luther King

AGRADECIMENTO

Agradeço, primeiramente, a Deus, fonte de vida e alegria, que se faz sempre presente em minha vida.

A toda minha família, especialmente aos meus pais, Anarlene e Junior, pelo amor irrestrito, por não pouparem esforços para que o sorriso que trago hoje em meu rosto fosse possível, e por me revestirem de amor e dedicação, sem vocês nada faria sentido.

Essencial, também, agradecer a minha irmã, pela companheirismo que nos une.

E ao meu grande e mais puro amor, meu filho Miguel, razão da minha vida, os mais sinceros agradecimentos.

Aos meus avós, Eny, Ana, Eustáquio e Lima, pelo incentivo e amor incondicional.

Por fim, deixo-me muito obrigada a minha orientadora Alessandra Baião pela disposição em me auxiliar nessa pesquisa, bem como, ao corpo docente da Faculdade Doctum por todos os ensinamentos.

RESUMO

Atento a realidade brasileira sobre a adoção é possível enxergar a carência das crianças e adolescentes quanto a necessidade de um lar, visto que vivem em abrigos desprovidos de atenção e carinho, na esperança de nova uma família. Contudo, quando a espera finalmente tem fim, e o menor é inserido em um seio familiar, no momento do estágio de convivência, onde a criança fica um período sob os cuidados da família substituta, para se adaptar aos futuras pais, os pretensos adotantes devolvem o adotado para o abrigo. Nesse sentido, o presente trabalho visa analisar a possibilidade de responsabilização civil dos adotantes em face da desistência de tal medida. Demonstrando os prejuízos causados a criança e o adolescentes, pautando-se na proteção especial atribuída a eles pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-chave: Adoção. Devolução do menor. Imotivada. Estágio de convivência. Melhor interesse do menor. Responsabilidade Civil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	6
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS.....	9
CAPITULO 1 - Da responsabilidade Civil.....	12
1.1 Requisitos: A conduta, o dano e o nexo causal.....	12
1.2 Responsabilidade Civil Objetiva e subjetiva.....	16
1.3 Responsabilidade Contratual e extracontratual.....	17
CAPITULO 2 - Adoção.....	19
2.1 Melhor interesse do menor e direito a convivência familiar como princípios norteadores.....	19
2.2 Interesse do adotado.....	21
2.3 Requisitos para adotar.....	23
2.4 Estágio de convivência.....	25
2.5 Efeitos da adoção.....	26
CAPITULO 3 - Responsabilidade Civil em caso de devolução imotivada do menor em estágio de convivência.....	28
3.1 Devolução imotivada do menor: Análise da lei 12.010/2009.....	29
3.2 Responsabilidade civil em caso de devolução do menor.....	31
3.3 Análise de decisão.....	34
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	39
REFERÊNCIAS.....	41

INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro estabelece a família com base da sociedade, tendo a proteção integral do Estado, ainda, consagra o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, inaugurando a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente.

A doutrina da proteção integral estabelece os princípios inerente a criança e ao adolescente, efetivando os interesses do menor em primeiro lugar, os quais devem ser assegurados pelo Estado e a família.

Dentre os direito fundamentais garantidos a família, apresenta-se o direito a convivência familiar, importante elemento para o desenvolvimento da pessoa humana, especialmente do infante. Sendo direito da criança e do adolescente, conforme preconiza do Estatuto da Criança e do Adolescente, de ser cuidado no seio de sua família natural.

Nesse sentido, quando da impossibilidade da permanência da criança na sua família biológica, tem-se o instituto da adoção, como forma de, atendendo aos interesses da criança e do adolescente, coloca-la em uma família substituta, quando do seu abandono ou perda do pátrio poder pela família natural.

Assim, a colocação da criança em família substituta visa sobretudo a filiação sustentado nos laços de afeto, garantido que sejam assegurados os direitos fundamentais inerentes ao menor, propiciando o seu pleno desenvolvimento em um ambiente familiar sadio que preserve a sua dignidade.

No entanto, nem sempre esses direitos são tratados com prioridade, vez que torna-se frequente os casos em que os pretendentes a adoção após darem início ao estágio de convivência, ocasião destinada adaptação do adotando a nova família, manifestam pela a desistência do processo de adoção.

É tamanha a problemática, considerando que as crianças sujeitas ao processo de adoção criam as maiores expectativas com realização da adoção. Assim, ao serem “devolvidas” gera em um efeito negativo, como frustração psíquica e sentimento de rejeição, tendo todos tem os seus direitos desrespeitados.

Registra-se que o ordenamento jurídico não prevê a situação de devolução do menor quando do estágio de convivência.

A vista disso, a presente monografia, sob o tema “Responsabilidade Civil em caso de devolução do menor durante o processo de adoção” tem o propósito de

analisar o cabimento da responsabilização civil dos pretensos adotantes, pela violação dos direitos da criança e do adolescente, ao procederem a desistência do adotante.

Dessa maneira, diante da omissão legal, questiona-se: é cabível a responsabilização civil em casos de devolução imotivada do menor durante o estágio de convivência?

Nesse sentido, levanta-se como hipótese a possibilidade de responsabilização civil, tendo em vista a proteção integral da criança e do adolescente conferida pelo ordenamento jurídico, especialmente o princípio do melhor interesse da criança, nos casos de comprovado dano que alcance os direitos da personalidade da criança ou adolescente. Sendo a fixação de indenização medida que se impõe, como forma de sanção civil ao adotante pelos danos causados como por exemplo, novo sentimento de abandono.

Tem-se como referencial teórico as considerações de Guilherme Rezende:

A desistência de uma adoção, iniciado o estágio de convivência, é ato que indubitavelmente causa prejuízos nefastos ao adotando, que alimenta em si a esperança de que o ato será levado a cabo. A criança/ adolescente, com a sua pureza, inocência e tranquilidade, não pode esperar algo diverso, sobretudo tendo um histórico de conflitos por conta de uma paternidade absolutamente irresponsável. Não seria capaz de exercer uma reserva mental acerca de seus sentimentos.¹

Continua o autor:

Sendo a criança/adolescente vítima de um ato irresponsável dos postulantes, que, assumindo o risco e as dificuldades da adoção, a levaram à sua companhia, é que se cogita da possibilidade de responsabilização dos adotantes na esfera civil. Inadmissível o comportamento, que merece ser censurado, a uma para resguardar a integridade psíquica da criança ou adolescente, severamente abalada com a “rejeição.” A duas, para se reafirmar a seriedade do ato de inscrição para adoção. Tal circunstância é, inclusive, intuitiva, e torna-se mais evidente se se lembrar que a criança ou adolescente candidata à adoção já foi vítima de uma ação ou omissão da família, da sociedade, e/ou do Estado, que falharam em lhe proporcionar um ambiente adequando ao exercício de seus direitos mais elementares no seio da família natural.²

A metodologia adotada é pesquisa teórico dogmática, de cunho bibliográfico,

¹ Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná, ano 1 - nº 1, dez./ 2014. Curitiba, Paraná, p. 81.

² Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná, ano 1 - nº 1, dez./ 2014. Curitiba, Paraná, p. 81.

incluindo a pesquisa da legislação e os entendimentos jurisprudenciais que tratam a respeito.

A partir de então, a presente pesquisa será dividida em três capítulos. No primeiro capítulo, denominado “Da Responsabilidade Civil”, cuida da conceituação da responsabilidade civil e dos seus elementos. Traz ainda as modalidades de responsabilidade civil.

No segundo capítulo, a saber “A adoção”, fala-se sobre a adoção, seus requisitos e efeitos, bem como os princípios que lhes são aplicados. Ainda, demonstra-se os fundamentos do estágio de convivência e a importância desse para a criança e ao adolescente.

Finalmente, o terceiro intitulado “Responsabilidade Civil Em caso de Devolução Imotivada do menor em Estágio de Convivência” aborda a possibilidade de aplicação da responsabilidade civil no âmbito da devolução.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Tendo em vista a importância da temática relacionada a adoção no sistema brasileiro e a necessidade da preservação da dignidade e melhor interesse do infante, faz-se essencial a análise de alguns conceitos, a fim de investigar os institutos a serem abordados.

Nesse propósito, devem ser considerados os seguintes conceitos: a visão doutrinário e constitucional de “melhor interesse do menor”, o instituto da “adoção”, a concepção de “estágio de convivência”, a noção jurídica de “devolução do menor”, bem como a definição de “responsabilidade civil”, os quais passa-se a demonstrar a seguir.

A Constituição Federal de 1988 adota a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, tendo como um dos princípios orientadores o “melhor interesse do menor”, que busca impor a prioridade absoluta as necessidades da criança e do adolescente como critério de interpretação da lei e para solução de conflitos. Dispõe o art. 227 da Constituição:

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

Nesse sentido, entende-se que:

O princípio do melhor interesse da criança é de difícil determinação, não possuindo uma definição rígida, devendo ser observado o caso concreto, mas é corolário da doutrina da proteção integral, considerando, sobretudo, as necessidades do infante em detrimento dos interesses dos pais. (...) Tratando-se de pessoas em desenvolvimento, possuem condição ³

A esse respeito, o instituto da adoção materializa o princípio da proteção assegurada ao infante. Segundo a concepção de Dimas Messias Carvalho, a adoção significa a busca de uma família para um criança e uma criança para uma

³ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 106.

família, consistindo em uma relação de filiação sem vínculos biológicos, que independente da genética nasce o amor e o afeto, construído a partir da convivência e no afeto recíproco.⁴

Ainda, conceitua a doutrina:

(...) a adoção como um ato jurídico em sentido estrito, de natureza complexa, excepcional, irrevogável e personalíssimo, que firma a relação paterno ou materno-filial com o adotando, em perspectiva constitucional isonômica em face da filiação biológica.⁵

Nesse sentido, como requisito essencial, para que se permita a adoção, é o estágio de convivência da criança ou adolescente com o adotante, pelo prazo de 90 dias (art. 46, do ECA). Trata-se de um período de adaptação entre os envolvidos no processo de adoção, cuja finalidade é comprovar a afinidade entre as partes e a probabilidade de sucesso no processo de adoção.⁶

Quanto a devolução do menor, não obstante o caráter irrevogável da medida de adoção, verifica-se a ocorrência da desistência, por parte dos futuros pais, ao processo de adoção, devolvendo o adotando aos cuidados do poder judiciário.⁷

Por fim, com relação a responsabilidade civil, essa consiste na obrigação que acarreta, para o autor, de reparar o dano. Nas lições de Cristiano Vieira Sobral “A responsabilidade civil está ligada à conduta que provoca dano às outras pessoas. Trata-se de um dever de indenizar aquele que sofreu alguma espécie de dano”.⁸

Silvo de Savio Venosa afirma ainda:

(...) o estudo da responsabilidade civil abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar. Os princípios da responsabilidade civil buscam restaurar um equilíbrio patrimonial e moral violado. Um prejuízo ou dano não reparado é um fator de inquietação social. Os ordenamentos contemporâneos buscam alargar cada vez mais o dever de indenizar, alcançando novos horizontes, a fim de que cada vez

⁴ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 680.

⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Manual de direito civil; volume único. 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2018, p. 1407.

⁶ AZEVEDO, Álvaro Villaça. Curso de direito civil: direito de família 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 368.

⁷ Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná, ano 1 - nº 1, dez./ 2014. Curitiba, Paraná. Disponível em: <http://www.escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Biblioteca/RevistaJuridicaMPPR_1.pdf>. Acesso em: 26 de setembro de 2019.

⁸ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 311.

menos restem danos irressarcidos.⁹

Desse modo, percebe-se que a ofensa à esfera jurídica de outrem, gerando prejuízos, resulta no dever de reparar o dano causado pelo agente. Cujas finalidades é reconstituir o estado anterior. Isto é, conduzir ao equilíbrio na relação jurídica, onde a parte lesada retornaria ao *status quo ante*.

CAPITULO 1 - Da responsabilidade Civil

⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: obrigações e responsabilidade civil. 18ª ed. São Paulo. Editora Atlas, 2018, p. 437.

Compreende-se por responsabilidade civil no dever de reparar um dano causado por outrem. Cujo o objetivo é de compensar a vítima, em razão da violação do seu direito.

Nas palavras do professor Cristiano Sobral “A responsabilidade civil está ligada à conduta que provoca dano às outras pessoas. Trata-se de um dever de indenizar aquele que sofreu alguma espécie de dano.” continua “Em suma, é a reparação dos injustos, resultante da violação de um dever de cuidado.”¹⁰

A partir disso, o presente capítulo abordará os pressupostos da responsabilidade civil, tais como conduta, dano e nexos de causalidade, bem como a classificação das espécies de responsabilidade civil, quais sejam subjetiva e objetiva, diferenciando apenas pelo elemento culpa. Na sequência, será analisada a responsabilidade civil contratual e extracontratual, essa classificação diz respeito a origem da responsabilidade.

1.1 Requisitos: A conduta, o dano e o nexo causal

Conforme já conceituado acima, a responsabilidade civil resume-se na aplicação de medidas que obrigam o causador do dano, aquele que praticou ato ilícito, a indenizar a vítima, decorrente de ato por ele praticado.

Nesse sentido, dispõe o art. 186 do Código Civil “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. De acordo com Carlos Roberto Gonçalves da análise do artigo supratranscrito extrai-se que são quatro os elementos essenciais da responsabilidade civil, quais sejam: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima.¹¹

Inicialmente, como primeira condição para que se verifique a responsabilidade civil, tem-se a conduta. Que consiste em um ato praticado pelo

¹⁰ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 313.

¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil. 14ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 53.

indivíduo, podendo ser positivo ou negativo que ocasiona em um prejuízo.¹² Trata-se, de uma ação ou omissão do agente, que fere seu direito, ataca sua honra, ou descumpre um dever de proteção.¹³

Essa ação ou omissão do agente caracteriza-se pela intenção de causar o prejuízo (dolo) ou pela falta de observância de um dever jurídico (culpa).¹⁴ Nesse sentido, preleciona Cristiano Sobral:

Se a culpa for *lato sensu* irá abranger o dolo (conduta fundamentada em uma vontade). O dolo é a modalidade mais grave da culpa *lato sensu*, podendo ser: a) dolo direto: neste o agente atua para atingir o fim ilícito; b) dolo necessário: na modalidade o agente pretende atingir o fim lícito, mas sabe que a sua ação determinará inevitavelmente o resultado ilícito; c) dolo eventual: quando o agente atua em vista de um fim lícito, mas com a consciência de que pode eventualmente advir do seu ato um resultado ilícito e quer que este se produza.¹⁵

Continua o autor:

No caso de a culpa ser *stricto sensu* (mera culpa), o autor não visa ao resultado, mas pela falta de cuidado pratica a conduta. Sua exteriorização ocorre pela negligência, pela imprudência e pela imperícia: na imprudência, há conduta comissiva; na negligência (desídia), a conduta é omissiva; imperícia (temeridade) é a falta de habilidade no exercício de atividade técnica.¹⁶

O dano, por sua vez, é pressuposto central da responsabilidade civil. Para Gagliano e Pamplona “Indispensável a existência de dano ou prejuízo para a configuração da responsabilidade civil(...) Sem a ocorrência deste elemento não haveria o que indenizar, e, conseqüentemente, responsabilidade.”¹⁷

Nesse sentido, exemplifica Carlos Roberto Gonçalves:

Embora possa haver responsabilidade sem culpa, não se pode falar em responsabilidade civil ou em dever de indenizar se não houve dano. Ação

¹² GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil. 17ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 81

¹³ RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade civil. 7ª Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2015.

¹⁴ SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil contemporâneo. 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 641.

¹⁵ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 313.

¹⁶ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 314.

¹⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil. 17ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 89.

de indenização sem dano é pretensão sem objeto, ainda que haja violação de um dever jurídico e que tenha existido culpa e até mesmo dolo por parte do infrator. Se, por exemplo, o motorista comete várias infrações de trânsito, mas não atropela nenhuma pessoa nem colide com outro veículo, nenhuma indenização será devida, malgrado a ilicitude de sua conduta.¹⁸

Assim, o dano consiste na lesão a um interesse jurídico tutelado, patrimonial ou não, gerado por ação ou omissão do sujeito infrator.¹⁹ Tal elemento pode ser material, moral, estético, coletivo e social.

Ensina o professor Cristiano Sobral que o dano material consiste na “lesão concreta que atinge interesses relativos a um patrimônio, acarretando sua perda total ou parcial. É aquele suscetível de avaliação pecuniária.”²⁰

Já, o dano moral é compreendido pela “lesão a um interesse jurídico atinente à personalidade humana e, por isso mesmo, insuscetível de valoração econômica.”²¹ Continua o autor:

O dano moral pode ser direto, ou seja, se refere a uma lesão específica, como no caso da negativação indevida do nome da pessoa. O legitimado direto é o ofendido em seus direitos da personalidade, ainda que se trate de pessoa privada de discernimento. Já o dano moral indireto ocorre quando há uma lesão específica a um bem ou interesse de natureza patrimonial, mas que, de modo reflexo, produz um prejuízo na esfera extrapatrimonial, como é o caso de furto de bem com valor afetivo.²²

Destaca-se que, há uma corrente doutrinária que sustenta a ideia de que o dano moral se provam por si mesmo (*in re ipsa*). Significa que é desnecessária a sua prova, uma vez que atingem o foro íntimo da pessoa, sendo difícil a sua comprovação, necessitando apenas dos elementos dano, nexos causal e conduta, para que haja a responsabilidade civil.²³

O dano coletivo e social, configuram-se quando há lesão a um direito da comunidade, como, por exemplo, os danos causados por emissoras de televisão ao exibirem programas claramente atentatórios à dignidade humana, sendo que no

¹⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil. 14ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 379.

¹⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil. 17ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 90.

²⁰ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 315.

²¹ SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil contemporâneo. 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 648.

²² PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 319.

²³ CARDIN, Valéria Silva Galdino. Dano moral no direito de família. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 30.

dano moral coletivo, as vítimas são determinadas, e a indenização é destinada a elas, ao passo que, nos danos sociais, a um fundo especial, tendo que vista que as vítimas indeterminadas.²⁴

Enfim, o dano estético, é aquele que atinge o aspecto físico da pessoa humana, modificando a sua aparência de modo duradouro ou permanente, isto é, de modo irreversível, prejudicando ou não sua capacidade laborativa.²⁵

Ainda, pertinente consignar que, conforme preceitua o art. 944, do Código Civil “a indenização mede-se pela extensão do dano”, a partir disso, a doutrina e a jurisprudência estabelece critérios para a quantificação do dano moral, como pela gravidade do dano, a gravidade da culpa, a capacidade econômica do ofensor e a capacidade econômica do ofendido.²⁶

Quanto as formas de fixação, o professor Cristiano Sobral, com base na jurisprudência, identifica como compensatória, medida pela extensão do dano e as condições pessoais da vítima, e na forma punitiva, mensurada pelas condições econômicas mais o grau de culpa do ofensor.²⁷

Destarte, o dano só poderá causar responsabilidade quando for possível estabelecer um nexo de responsabilidade entre ele e seu autor.²⁸ O nexo de causalidade, conforme preceitua o autor Arnaldo Rizzardo, traduz na demonstração de uma relação, ou um liame, entre o dano e o causador, o que torna possível a sua imputação a um indivíduo.²⁹

Nessa linha, preleciona Carlos Roberto Gonçalves:

Sem essa relação de causalidade não se admite a obrigação de indenizar. O art. 186 do Código Civil a exige expressamente, ao atribuir a obrigação de reparar o dano àquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem.³⁰

²⁴ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 322.

²⁵ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 326.

²⁶ SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil contemporâneo. 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 660.

²⁷ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 318.

²⁸ GONÇALVES, p. 371

²⁹ RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade civil. 7ª ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2015.

³⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil. 14ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 371.

Desenvolveram-se diversas teorias para se estabelecer o fato determinante do prejuízo, destacando-se na doutrina três, são elas:

A primeira é a teoria da equivalência das condições, a qual, segundo Cristiano Sobral, “foi elaborada por Von Buri e não diferencia os antecedentes do resultado danoso, de forma que tudo aquilo que concorra para o evento será considerado causa.”³¹

A segunda teoria, a da causalidade adequada criada por Von Kries, segundo a qual causa é tão somente aquele antecedente mais adequado à produção do resultado. Dessa maneira, deve-se estar diante de uma causa que seja adequada e que deva ser apta à efetivação do resultado.³²

Por fim, a terceira teoria, a do dano direto e imediato, é a teoria adotada pelo Código Civil, foi desenvolvida pelo professor Agostinho Alvim, o qual estabeleceu que para esta teoria, cada agente responde, assim, somente pelos danos que resultam direta e imediatamente, isto é, proximamente, de sua conduta. Tal teoria tem fundamentação no art. 403 do Código Civil e em grande parte da jurisprudência.³³

Pelo exposto, observa-se que a responsabilidade civil apresenta quatro pressuposto, a conduta do agente, a culpa ou dolo, relação causal e o dano experimentado pela vítima, sendo certo que sem a lesão ao bem jurídico tutelado, não há indenização. Além disso, o prejuízo causado pode ser de ordem patrimonial ou extrapatrimonial.

1.2 Responsabilidade Civil Objetiva e subjetiva

O ordenamento jurídico adota dois sistemas de responsabilidade, são eles: a responsabilidade civil objetiva e a responsabilidade civil subjetiva. Diferenciando-se apenas no elemento da culpa.³⁴

³¹ PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 326.

³² PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016, p. 326.

³³ GONÇALVES, Carlos Roberto Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil. 14ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 374.

³⁴ TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil: volume único. 9ª ed. São Paulo. Editora Método, 2019, p. 488.

Conforme abordado no subitem acima, se o agente agiu de forma proposital, diz que houve dolo, ao passo que, se o prejuízo decorreu de uma ação negligente, imprudente ou imperita, agiu com culpa. Desse modo, a medida que se dá a verificação da existência de culpa, ou não, será possível diferenciar a responsabilidade objetiva da subjetiva.

A vista disso, a responsabilidade objetiva independe da demonstração de culpa, logo, o dever de reparar demanda apenas da figura do nexo de causalidade, da conduta do agente e o dano.³⁵ Já a reponsabilidade civil subjetiva se baseia na comprovação da culpa, isto é, se não há culpa não há responsabilidade. Carlos Roberto Gonçalves salienta que “a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa”.³⁶

De acordo com a doutrina, o Código Civil tem a responsabilidade civil subjetiva como regra, sendo que a objetiva se dará em casos específicos assentados na lei, é o que revela o parágrafo único do art. 927, do CC, que versa sobre a obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Logo, para discernir a responsabilidade subjetiva da responsabilidade objetiva, deve-se analisar a presença do elemento culpa.

1.3 Responsabilidade Contratual e extracontratual

Pelo exposto, restou esclarecido que a responsabilidade civil exprime a ideia de um dever de reparação, em virtude de um direito violado. Que se forma a partir dos requisitos da ação humana (conduta), dano e nexo de causalidade. Ainda, com base em sua origem, é possível distinguir a responsabilidade em duas classes, são elas: contratual e extracontratual.

Assim, no tocante a responsabilidade civil contratual, preleciona Gagliano e Pamplona “Trata-se, na verdade, de uma situação derivada da violação de uma

³⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil. 14ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 60.

³⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade civil. 17ª ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2016, p. 59.

norma jurídica preexistente (legal ou contratual), desembocando na necessidade de reparação pelos danos causados.”³⁷

De outra quadra, quando a responsabilidade não advém de contrato, considera-se extracontratual, também chamada aquiliana. Logo, o que se viola é o dever necessariamente negativo, ou seja, a obrigação de não causar dano a ninguém.³⁸

Nota-se que tanto na responsabilidade civil contratual como na extracontratual há o descumprimento de uma obrigação. Ocorre que, a responsabilidade contratual reside no contrato que vincula as partes. Já a responsabilidade extracontratual existe em razão de um vínculo legal, por consequência, a inobservância de disposição legal.

³⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil. 17ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 259.

³⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade civil. 17ª ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2016, p. 62.

CAPITULO 2 – Adoção

A adoção consiste em um ato jurídico, onde se coloca a criança ou adolescente em uma família substituto, formando, assim, uma relação de filiação, sem que seja pelo elemento biológico.

Sobre a adoção aduz Anderson Schreiber:

A adoção é instituto que assume imensa importância prática na realidade socioeconômica brasileira, marcada por um número elevado de menores abandonados, aos quais o direito pode assegurar um destino mais digno e promissor.³⁹

Tal instituto cria laços de parentesco civil em linha reta entre adotante e adotado, estendendo-lhe os mesmos direitos resultantes da filiação biológica. Sendo, um parentesco eletivo, uma vez que resulta da vontade, tratando-se de filiação construída com base no amor.⁴⁰

Nesse sentido, no presente capítulo será os princípios que regem o sistema da adoção, para que os direitos fundamentais da criança e do adolescente sejam assegurados. Ainda, será analisado os requisitos para se proceder à adoção, bem como os efeitos desencadeados por esse ato.

2.1 Melhor interesse do menor e direito a convivência familiar como princípios norteadores.

A adoção é um ato jurídico solene, pelo qual um indivíduo é inserido em uma família formando uma relação de filiação. Ademais, tem as suas regras disciplinadas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente que dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente (art. 1º, do ECA).

Importante ressaltar que o ramo do direito de família deve ter sempre como parâmetro os princípios constitucionais consagrados pela Constituição Federal, sendo a constituição da família um direito fundamental para que a pessoa concretize

³⁹ SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil contemporâneo. 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 910.

⁴⁰ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 677.

a sua dignidade.⁴¹

Nas lições de Dimas Messias Carvalho:

A doutrina da proteção integral estabelece no art. 227 da Constituição Federal um leque de princípios orientadores de regras, valores e direitos a serem observados pela família, sociedade e poder público, assegurando o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente.⁴²

O melhor interesse do menor e o direito a convivência familiar, constituem princípios orientadores dos direitos da criança e do adolescente, notadamente, do instituto da adoção, uma vez que o seu objetivo principal é o cuidado para com o menor em situação de risco ou abandono, inserindo-os dentro do seio familiar adequado.⁴³

A garantia dos direitos fundamentais e a proteção integral da criança e do adolescente impõe sempre pensar nestes. Este princípio garante que à criança total prioridade em seus interesses. Onde a proteção da família é centrada especialmente nos filhos menores.

Oportuna é a lição de Caio Mário Pereira, o qual entende que o princípio do melhor interesse “ênfatiza a preocupação com a criança e ao adolescente, que vivenciam processo de amadurecimento e formação de suas personalidades, o que impulsiona o Direito a privilegiar seus interesses.”⁴⁴

Dimas Messias Carvalho também explica que:

O princípio do melhor interesse possui sentido amplo tanto nas questões familiares quanto nas políticas públicas, devendo as decisões ser orientadas para efetivas e preservar o que melhor atende ao desenvolvimento sadio da pessoa em formação, sob todos os aspectos.⁴⁵

A prioridade, conforme preceitua o art. 4º, do ECA, deve ser assegurada pela família, comunidade, sociedade e pelo poder público. E o § único do referido

⁴¹ TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil: volume único. 9ª ed. São Paulo. Editora Método, 2019, p. 26.

⁴² CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 683.

⁴³ MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. Curso de direito de família. 3ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2018, p. 375.

⁴⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil – Vol. V. 25ª Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2017, p. 69.

⁴⁵ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 683.

dispositivo apresenta o que se compreende por essa prioridade, vejamos:

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas; d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

A luz destes princípios, os pais, a sociedade e o Estado devem garantir ao menor todos os direitos fundamentais, como à vida, à saúde, à educação, à convivência e à dignidade, em detrimento deles próprios.

Quanto a convivência, conceitua Dimas Messias Carvalho como “a relação afetiva e duradoura no ambiente comum, entre as pessoa que compõem o grupo familiar.”⁴⁶ Sendo, com fulcro no art. 227, da CF, um direito constitucionalmente garantido a criança e ao adolescente.

A respeito disso, a doutrina expressa que:

O direito à convivência familiar, que, por sua vez, pode ser entendida como a relação afetiva que se estabelece entre os componentes do grupo familiar, e que, a seu turno, não se esgota na família nuclear, estendendo-se a outros parentes que integrem o grande núcleo familiar solidário

Pode-se dizer que os vínculos familiares são formados a partir da convivência, onde a relação é construída no afeto, independente da filiação biológica.⁴⁷

Logo, a adoção se dá partindo da escolha para o que melhor atenda as necessidade da criança ou adolescente, sendo que a relação se forma pela convivência familiar, devendo ser pautada no amor e afeto.

2.2 Interesse do adotado

A doutrina da proteção da criança e ado adolescente estabelece que as decisões devem ser pautados como base no melhor interesse do menor.

⁴⁶ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 685.

⁴⁷ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias I. 10ª Ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 50.

Nesse sentido, Caio Mário Pereira citando Luiz Edson Fachin revela que o interesse da criança e do adolescente constitui critério considerável na decisão e na aplicação da lei. Efetivando a guarda dos filhos como seres prioritários nas relações paterno-filiais.⁴⁸

Neste viés, a proteção prioritária do menor não é diferente quando se trata do instituto da adoção. A propósito, a jurisprudência utiliza especialmente o melhor interesse do adotado como princípio norteador, partindo da premissa de que o cerne da discussão não é os direitos dos genitores, mas sobretudo o direito a uma estrutura familiar que lhe conceda segurança e a concretização de todos os direitos fundamentais que lhes são inerentes, favorecendo um desenvolvimento sadio.⁴⁹

É o que se extrai de um julgado do Superior Tribunal de Justiça, do Rio Grande do Sul, Recurso Especial 889852:

(...) o art. 43 do ECA estabelece que “a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotante e fundar-se em motivo legítimos.” Mister observar a imprescindibilidade da prevalência dos interesses dos menores sobre quaisquer, até porque está em jogo o próprio direito de filiação, do qual decorrem as mais diversas consequências que refletem por toda a vida de qualquer indivíduo.⁵⁰

Corroborando essa ideia tem-se o art. 39, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que dispõe “em caso de conflito entre direitos e interesses do adotando e de outras pessoas, inclusive seus pais biológicos, devem prevalecer os direitos e os interesses do adotando.”, bem como o art. 43 do mesmo diploma legal “a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos.”

Vê-se que ambos reforçam a primazia dos interesses da criança e do adolescente.

⁴⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil-Vol. V. 25ª Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2017, p. 69.

⁴⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil-Vol. V. 25ª Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2017, p. 71.

⁵⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 889852 RS 2006/0209137-4. Relator Luis Felipe Salomão. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4/inteiro-teor-16839763>>. Acesso em: 23 de outubro de 2019.

2.3 Requisitos para adotar

A adoção está disciplinada no bojo do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o qual apresenta uma série de requisitos para que a colocação do menor em uma outra família ocorra.

Primeiramente, deve a família biológica ser destituída do poder familiar, essa se dá através de decisão judicial (art. 24, do ECA).

Lembrando que se trata de medida excepcional, devendo antes de tudo envidar esforços para a permanência do infante na família natural ou a sua inserção em família extensa. É o que dispõe o art. 39, § 1º, do ECA:

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

A doutrina de Carlos Roberto Gonçalves colaciona o artigos do ECA, os quais entende serem os principais requisitos exigidos para se proceder a adoção, vejamos:

a) idade mínima de 18 anos para o adotante (ECA, art. 42, caput); b) diferença de dezesseis anos entre adotante e adotado (art. 42, § 3º); c) consentimento dos pais ou dos representantes legais de quem se deseja adotar; d) concordância deste, se contar mais de 12 anos (art. 28, § 2º); e) processo judicial (art. 47, caput); f) efetivo benefício para o adotando (art. 43).⁵¹

Em relação a capacidade para adotar e a diferença de idade, Paulo Nader explica que a idade estabelecida se da em razão das responsabilidades inerentes a paternidade, esperando-se que com a diferença de 16 anos, o adotante tenha maior experiência de vida, a fim de que possa bem orientar o adotado. Além de presumir que “a diferença apontada favoreça a natural ascendência moral que deve existir na relação entre pai e filho.”⁵²

Dispõe o art. 45 do ECA quanto a exigência do consentimento para a adoção

⁵¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade civil. 17ª ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2016, p. 278.

⁵² NADER, Paulo. Curso de direito civil, v. 5: direito de família. Rio de Janeiro. 7ª Ed. Editora Forense, 2016, p. 367.

que:

Art. 45. A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando.

§ 1º. O consentimento será dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar.

§ 2º. Em se tratando de adotando maior de doze anos de idade, será também necessário o seu consentimento.

A esse respeito, esclarece Dimas Messias de Carvalho:

O consentimento é requisito essencial, pois a adoção importará extinção do vínculo biológico, devendo ser expressada de forma inequívoca perante o juiz e somente será válido após o nascimento da criança (art. 166, §§ 4º e 6º, do ECA), não podendo ser admitido presumidamente, como equivocadamente defendem alguns, com mera citação dos pais biológicos. Não se admite, da mesma forma, seja suprimido judicialmente.⁵³

Se o adotado possuir mais de 12 anos, também é necessário o seu consentimento, o mesmo é dispensado tão somente nas hipóteses dos pais serem pessoas desconhecidas ou já terem sido destituídos do poder familiar.

Destarte, é importante ressaltar que o vínculo de parentesco gerado pela adoção constitui-se por meio de decisão judicial que deve ser levada a registro no Registro Civil, do qual não se fornecerá certidão, como dispõe o art. 47, do ECA.

Como bem assevera Venosa, o Ministério Público, deve compor o processo de adoção, em virtude do interesse público relevante, mormente de incapaz, na forma do art. 178 do CPC.⁵⁴

Por fim, como último requisito, seguindo a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, especialmente o princípio do melhor interesse do menor, tem-se o art. 43, o qual prescreve que a adoção será deferida sempre em proveito do adotado.

Pelo exposto, observa-se que a prioridade do estatuto é manter a criança na família natural, sendo a adoção medida excepcional. Além disso, nota-se que todos os requisitos estipulados buscam sempre a proteção da criança e do adolescente, de forma a inseri-la em um ambiente sadio.

⁵³ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 311.

⁵⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: obrigações e responsabilidade civil. 18ª ed. São Paulo. Editora Atlas, 2018, p. 334.

2.4 Estágio de convivência

O processo de adoção antes de ser formalizado, isto é, anterior a sentença judicial, a criança passa um período com a futura família, denominado como estágio de convivência.

Dispõe o art. 46, do ECA:

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.

Tratando-se de criança ou adolescente a adoção será precedida de estágio de convivência, ocasião destinada a adaptação mútua, sendo condição indispensável para a concessão da adoção.

Para Venosa esse período visa a acomodação do adotando ao novo lar, consolidando-se a vontade de adotar e de ser adotado.⁵⁵

Nesse contexto, preleciona Paulo Nader “Como a adoção é irrevogável, manda a prudência que, antes da oficialização, adotante e adotando se conheçam melhor e no ambiente em que se dispõem a viver em fraterna união.”⁵⁶

Além disso, contribui na avaliação do juiz e dos auxiliares da justiça, como a equipe interprofissional a serviço da Justiça e da Infância e da Juventude, tendo em vista que estes deverão acompanhar o estágio de convivência e apresentar relatório detalhado acerca da conveniência do deferimento da medida (§ 4º, art. 46, do ECA).

Ademais, com fulcro no § 1º do dispositivo supracitado, quando 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, o estágio de convivência é dispensado.

Por fim, nas situações em que os adotantes sejam residentes ou domiciliados fora do território brasileiro, o estágio de convivência terá o prazo mínimo de 30 dias e, no máximo 45 dias (§ 3º, art. 46, do ECA).

Verifica-se a importância do estágio de convivência para o processo de adoção, a fim de propiciar uma melhor adaptação da criança e nova família, bem

⁵⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: obrigações e responsabilidade civil. 18ª ed. São Paulo. Editora Atlas, 2018, p. 335.

⁵⁶ NADER, Paulo. Curso de direito civil, v. 5: direito de família. Rio de Janeiro. 7ª Ed. Editora Forense, 2016, p. 375.

como avaliar se o menor não sofrerá nenhum prejuízo.

2.5 Efeitos da adoção

Concluído o período de convivência, e o magistrado, com o auxílio da equipe interprofissional, certificar que a adoção constitui efetivo benefício para a criança ou adolescente, procederá ao deferimento da medida, através da sentença judicial.

Como em toda decisão judicial, a procedência do pedido de adoção gera efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença. Salvo, nos casos em que o adotante falecer no decurso do processo, hipótese em que retroage à data do óbito, estendendo-se o vínculo de parentesco do adotado para com os descendentes do adotante.⁵⁷

Para Dimas Messias de Carvalho o principal efeito da adoção é o vínculo de filiação que se instaura entre adotante e adotado, sem qualquer distinção dos demais filhos.⁵⁸ Assim, o adotado passa a deter dos mesmos direitos e deveres que os demais filhos, na forma do art. 227, § 6º, da CF/88 “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.”

Com isso, ocorre o rompimento do parentesco consanguíneo com toda a sua família biológica, ressalvando os efeitos patrimoniais, é o que prevê o art. 41, do ECA “a adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.”⁵⁹

A esse respeito, elucida Venosa que se trata de questões morais:

O impedimento matrimonial, por força do parentesco biológico, é irremovível na esteira de razões morais, éticas e genéticas. Nesse diapasão, os impedimentos atingem o adotado com relação a ambas as famílias, a adotante e a biológica.⁶⁰

⁵⁷ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 727.

⁵⁸ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018, p. 727.

⁵⁹ BRASIL. LEI nº 8.069, Estatuto da Criança e do Adolescente, de 13 de julho de 1990. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 06 de novembro de 2019.

⁶⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: obrigações e responsabilidade civil. 18ª ed. São Paulo. Editora Atlas, 2018, p. 341.

Em conformidade com o princípio da igualdade entre os filhos, tem-se a modificação do nome do adotado, que deverá ser composto pelo sobrenome do adotante, excluindo-se o dos pais biológicos, se houver. Aduz Paulo Nader que “não se trata de mera faculdade, mas de uma imposição da Lei Civil.”⁶¹

Quanto aos efeitos materiais, Carlos Roberto Gonçalves os define como de ordem patrimonial e os resume em alimentos e direito sucessório. Declara que como decorrência normal do parentesco apresenta-se a prestação de alimentos, com efeito, são devidos entre ambos de forma recíproca. E, com a igualdade de direitos entre os filhos, não haverá qualquer discriminação quanto aos direitos sucessórios, passando o adotado a ser herdeiro do adotante, envolvendo também a sucessão dos avós e dos colaterais, do mesmo modo que acontece na filiação biológica.⁶²

Nota-se que o ato de adoção produz efeitos após o trânsito em julgado da decisão sendo estes de cunho pessoal e material. Na ordem pessoal o adotado rompe os vínculos com a família biológica, exceto os impedimentos matrimoniais. E na ordem material, enseja no direito sucessório e na obrigação alimentar.

⁶¹ NADER, Paulo. Curso de direito civil, v. 5: direito de família. Rio de Janeiro. 7ª Ed. Editora Forense, 2016, p. 377.

⁶² GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade civil. 17ª ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2016, p. 283.

CAPITULO 3 - Responsabilidade Civil em caso de devolução imotivada do menor em estágio de convivência

A adoção quando formalizada, isto é, transita em julgado, a sua sentença tem como principal efeito a irrevogabilidade da medida.

Ocorre que, há muitos casos de devolução da criança e do adolescente às instituições de acolhimento, colocando em risco todo o sistema legal de proteção a infância, eis que há a violação dos seus direitos, mormente o princípio da dignidade humana.

Assim, diante da omissão legal, questiona-se o cabimento da responsabilização civil em casos de devolução imotivada do menor durante o estágio de convivência, tendo em vista a proteção integral da criança e do adolescente conferida pelo ordenamento jurídico, especialmente o princípio do melhor interesse da criança. Sendo a fixação de indenização medida que se impõe, como forma de punir o adotante pela prática da devolução do menor, pois esta pode gerar consequências negativas a sua vida, como por exemplo, novo sentimento de abandono.

Nesse sentido, tem-se as considerações do autor Guilherme Rezende, que considera a desistência do processo de adoção, no trâmite do estágio de convivência, ato que causa graves prejuízos ao adotando, que nutre em si esperança de que o ato de fato será formalizado, em suas palavras:

A criança/ adolescente, com a sua pureza, inocência e tranquilidade, não pode esperar algo diverso, sobretudo tendo um histórico de conflitos por conta de uma paternidade absolutamente irresponsável. Não seria capaz de exercer uma reserva mental acerca de seus sentimentos.⁶³

Continua o autor:

(...) Sendo a criança/adolescente vítima de um ato irresponsável dos postulantes, que, assumindo o risco e as dificuldades da adoção, a levaram à sua companhia, é que se cogita da possibilidade de responsabilização dos adotantes na esfera civil. Inadmissível o comportamento, que merece ser censurado, a uma para resguardar a integridade psíquica da criança ou adolescente, severamente abalada com a “rejeição.” A duas, para se reafirmar a seriedade do ato de inscrição para adoção. Tal circunstância é, inclusive, intuitiva, e torna-se mais evidente se se lembrar que a criança ou

⁶³ Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná, ano 1 - nº 1, dez./ 2014. Curitiba, Paraná, p. 95.

adolescente candidata à adoção já foi vítima de uma ação ou omissão da família, da sociedade, e/ou do Estado, que falharam em lhe proporcionar um ambiente adequado ao exercício de seus direitos mais elementares no seio da família natural.⁶⁴

A vista disso, o presente capítulo dedica-se ao estudo Lei nº 12.010/2009, que dispõe sobre a adoção, especificamente no que diz respeito a devolução do adotado. Ainda, será avaliada a possibilidade de responsabilização civil dos pretendentes a adoção, nos casos de devolução do menor. E, por fim, será analisado como a jurisprudência tem decidido a respeito.

3.1 Devolução imotivada do menor: Análise da lei 12.010/2009

Conhecida como Lei Nacional da Adoção, a lei 12.010 DE 2009, veio para dispor sobre a adoção, determinando que a matéria fosse regulado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, assim promoveu uma séries de alterações em seu texto, inovando no tratamento do instituto da adoção e aperfeiçoando o direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes.

O objetivo elementar do constituinte é a promoção a continuidade na família natural, é o que se vê no § 1º, do art. 1º:

1º A intervenção estatal, em observância ao disposto no caput do art. 226 da Constituição Federal, será prioritariamente voltada à orientação, apoio e promoção social da família natural, junto à qual a criança e o adolescente devem permanecer, ressalvada absoluta impossibilidade, demonstrada por decisão judicial fundamentada.

A esse respeito, reflete Dimas Messias de Carvalho:

A orientação (ou reorientação) legislativa deve frear, ou pelo menos diminuir, a enxurrada de adoções cumuladas com destituições do poder familiar dos pais, por motivos injustificáveis, que poderiam ser solucionados com a intervenção do poder público, mantendo-se os adotandos em suas famílias.⁶⁵

⁶⁴ Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná, ano 1 - nº 1, dez./ 2014. Curitiba, Paraná, p.95.

⁶⁵ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª ed. São Paulo. Editora SaraivaJur, 2018, p. 687.

A lei reforça a preocupação prioritária aos interesses do infante, efetivando o seu direito a convivência na família de origem.

Inicialmente, com a leitura do art. 19, § 1º, percebe-se cuidado do legislador em minimizar o tempo do menor em instituições de abrigo, uma vez que, estabelece que a criança ou adolescente deva permanecer por, no máximo, dois anos institucionalizada.

Destarte, conforme demonstrado no capítulo anterior, o vínculo de adoção constitui-se por sentença judicial, produzindo efeitos após o trânsito em julgado da decisão.

Nessa linha, a referida lei inclui no art. 39, do ECA, inserido no capítulo que disciplina instituto da adoção, o § 1º, o qual auferi à adoção caráter de irrevogabilidade:

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

Assim observados os requisitos legais e o devido processo judicial, a adoção é medida irrevogável, não admitindo arrependimento posterior dos pais biológicos, quando do consentimento, tampouco, dos pais adotivos.⁶⁶

Ademais, outro ponto importante foi a alteração do art. 46, do ECA, que trata sobre o estágio de convivência. O dispositivo supra preceitua que a adoção seja precedida do estágio de convivência.

Na sequência, o § 1º dispensa esse período de adaptação quando “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.”

Também acrescenta o § 2º, o qual revela que a guarda de fato não autoriza a dispensa do estágio de convivência. E no § 4º que o estágio de convivência precisa ser acompanhado por equipe interprofissional.

Nota-se, a importância desse período para o desenvolvimento do efetivo vínculo entre a criança ou adolescente e os adotantes, visando sempre o pelo melhor interesse do adotado.

⁶⁶ CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª ed. São Paulo. Editora SaraivaJur, 2018, p. 727.

Outrossim, uma importante inclusão foi a do art. 100, em observância a doutrina da proteção integral da criança, a lei acrescentou no Estatuto da criança e do adolescente princípios que regem a sua aplicação:

Art. 100 (...) Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas: I - condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos: crianças e adolescentes são os titulares dos direitos previstos nesta e em outras Leis, bem como na Constituição Federal; II - proteção integral e prioritária: a interpretação e aplicação de toda e qualquer norma contida nesta Lei deve ser voltada à proteção integral e prioritária dos direitos de que crianças e adolescentes são titulares; IV - interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto;

A previsão desses princípios acompanham definições, a fim de afirmar a interpretação e a aplicação das normas orientadas no melhor interesse da criança e do adolescente.

Percebe-se também que, não obstante a medida da adoção ser um ato jurídico irrevogável, devido ao fato dele apenas produzir os seus efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva⁶⁷, é possível constatar que ainda assim os adotantes devolvem o infante, no período de convivência, prejudicando a medida no curso do processo.⁶⁸

Diante disso, conclui-se que a nova lei de adoção, Lei nº 12.010/2009, trouxe consideráveis mudanças ao instituto da adoção, mormente com o reconhecimento da importância dos laços afetivos para a formação do organismo familiar, instituindo a necessidade do estágio de convivência para a adaptação do adotando a família substituta.

3.2 Responsabilidade civil em caso de devolução imotivada do menor

Ao longo da pesquisa restou demonstrado a importância do estágio de convivência para a adotado, onde a criança passa ter a ter um contato mais próximo

⁶⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, v. 3: responsabilidade civil. 17ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019, p. 520.

⁶⁸ Ministério Público do Paraná. A responsabilidade civil em caso de desistência da adoção. Disponível em: < <http://www.crianca.mppr.mp.br/pagina-1797.html>>. Acesso em 11 de novembro de 2019.

com quem a pretende adotar, adaptando-se a nova família e construindo vínculos afetivos.

É inegável a expectativa que é gerada no menor, com a noção de iminência saída do abrigo institucional e a concretização de um sonho de ser adotada, em consequência, ter um lar e uma família.

Nesse cenário, o desejo de se habilitar no processo de adoção é muito sério, inclusive, em virtude do caráter irrevogável da medida, recomenda-se que seja uma decisão amadurecida.⁶⁹ Isto é, deve o pretendente conhecer a história do menor, se preparar e se planejar.

Para Alberta Goes, Assistente Social Judiciária na Vara da Infância e Juventude do Tribunal de Justiça de São Paulo:

(...) o estágio de convivência não pode ser visto pelos pretendentes como um 'test drive', mas como um período de adaptação da criança à família. Acreditamos que os pretendentes devam ser responsabilizados enquanto cidadãos por essa importante decisão que irá transformar as suas vidas, mas, e principalmente, a da criança.⁷⁰

Ainda assim, no contexto do processo de adoção e cientes dessa responsabilidade, permitindo que a criança usufrua desse período e nutra esperanças, o adulto, muitas vezes sem fundamento algum, manifesta o desejo de devolver a criança ou o adolescente, que se encontra sob a sua responsabilidade durante o estágio de convivência.

Malgrado a falta de vedação legal, quanto a essa devolução ainda no curso do processo, não é justo permitir que o infante fique sujeito a falta de comprometimento das pessoas, é evidente a irresponsabilidade dessas em deixá-los passarem por essa situação.

Registra-se que, muitas das crianças que se encontram na lista para serem adotadas, já possuem um histórico de abandono.

Posto isso, é forçoso convir que o menor submetido a essa situação revive a dor de serem abandonados, uma vez que no pensamento de uma criança é de que

⁶⁹ Ministério Público do Paraná. ADOÇÃO - O melhor presente para uma criança é uma família. Disponível em: < <http://www.crianca.mppr.mp.br/2016/10/12612,37/>>. Acesso em 07 de novembro de 2019.

⁷⁰ GOES, Alberta Emília Dolores de. Criança não é Brinquedo! A Devolução de Crianças e Adolescentes em Processos Adotivos. Cadernos do Centro de Ciências Sociais da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, vol. 7, nº 1, 2014, p. 85-93.

finalmente iria ser acolhida, vez que “diferentemente dos adultos, no imaginário infantil não existe estágio de convivência, documentos e/ou sentenças – para a criança, o fato de residir com a família já significa ser ‘adotada’”.⁷¹

Logo, entende-se que tal situação causa graves impactos para a criança e ao adolescente, relacionados aos aspectos emocionais, nas futuras relações interpessoais e na construção de sua identidade⁷², violando os direitos e garantias consagradas ao menor, sujeitos de direito, na forma do art. 3º, do ECA:

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

A partir disso, a responsabilização civil dessas pessoas que desistem do processo de adoção, é medida que se impõe, eis que se mostra claro a violação a dignidade e a personalidade da criança e do adolescente, cujos direitos encontram-se sob a tutela do Estado, privilegiando o seus interesses em primeiro lugar.

O próprio art. 227, da Constituição Federal estabelece, como dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar a criança e ao adolescente a absoluta prioridade em direitos como a vida, à saúde, à alimentação e à convivência familiar, a fim de colocá-lo a salvo de qualquer forma de negligência ou crueldade.

Assevera Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona que tais direitos devem ser rigorosamente observados, sendo que a sua inobservância acarreta responsabilização civil.⁷³ Logo, é inequívoca que a devolução da criança no estágio de convivência, lesa os direitos desses indivíduos, e, conforme preceitua Valéria Cardin, “todo aquele que é lesado tem o direito de ser ressarcido”.⁷⁴

Nota-se, portanto, a formação da tríade de pressupostos da responsabilidade

⁷¹ GOES, Alberta Emília Dolores de. Criança não é Brinquedo! A Devolução de Crianças e Adolescentes em Processos Adotivos. Cadernos do Centro de Ciências Sociais da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, vol. 7, nº 1, 2014, p. 85-93.

⁷² GOES, Alberta Emília Dolores de. Criança não é Brinquedo! A Devolução de Crianças e Adolescentes em Processos Adotivos. Cadernos do Centro de Ciências Sociais da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, vol. 7, nº 1, 2014, p. 85-93.

⁷³ GAGLIANO, Pablo Stolze. FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil, v. 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional. 4ª ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2014, p. 81.

⁷⁴ CARDIN, Valéria Silva Galdino. Dano moral no direito de família. São Paulo. Editora Saraiva, 2012, p. 21.

civil, quais sejam, o dano, representado pela frustração gerada na criança, por conseguinte, ofensa pessoal, o ato ilícito, que seria a violação da dignidade da pessoa humana, e, por fim, o nexo de causalidade, o liame entre a pretensão dos futuros pais em adotar a criança e a desistência da medida durante o período de convivência.

Configura-se assim no dano moral, eis que esse provoca no ser humano uma lesão em seus valores mais íntimo, como sentimento e dignidade. E, apesar de não ser suscetível de aferição econômica, é ressarcido para compensar a injustiça sofrida pela vítima, a fim de atenuar o seu sofrimento.⁷⁵

Diante disso, o Estado, como autêntico guardião dos interesses da criança e do adolescente, cumprindo o dever que lhe é atribuído, de proteção aos interesses desses, não pode permitir que tais direitos sejam impunemente violados. Tendo em vista o transtorno que a devolução do infante causa em seu íntimo.

3.3 Análise de decisão

Com frequência o judiciário é acometido de casos em que os futuros pais, durante o período de convivência, prestes a consumir o ato de adoção, desistem do processo. A vista disso, necessário se faz a análise do posicionamento dos tribunais nesse sentido.

Em decisão recente o Tribunal de Justiça de Minas Gerais reconheceu o dano moral e o dever de indenizar dos pretensos pais adotivos, com fundamento no abuso de direito e violação ao princípio da confiança. O acórdão apresenta a seguinte ementa:

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA REALIZADO NA CONTESTAÇÃO - AUSENTE PROVA DO DEFERIMENTO EM PRIMEIRO GRAU SOMADO À CONDENAÇÃO NA SENTENÇA AOS ENCARGOS DE SUCUMBÊNCIA - APELAÇÃO QUE SE REPORTA AO TEMA - PRELIMINAR REJEITADA - ADOÇÃO - DESISTÊNCIA PELOS PRETENSOS PAIS ADOTIVOS - ABUSO DE DIREITO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONFIANÇA - DANO MORAL CONFIGURADO - RECURSO NÃO PROVIDO.
- Requerido o benefício na contestação e sendo o réu condenado na

⁷⁵ CARDIN, Valéria Silva Galdino. Dano moral no direito de família. São Paulo. Editora Saraiva, 2012, p. 16.

sentença ao pagamento dos encargos sucumbenciais, sem ressalva, resta claro o indeferimento do pedido.

- Na hipótese, renovado o pedido de gratuidade judiciária em sede de apelação, deve ser rechaçada a preliminar de deserção.

- O instituto da guarda é significativo e tem ampla repercussão na vida de crianças e adolescentes, em especial, quando antecede ao processo de adoção.

- Apesar de não haver vedação para que os futuros pais adotivos desistam da adoção, a interpretação legislativa das normas do Estatuto da Criança e do Adolescente é no sentido de sempre priorizar e resguardar os seus interesses, não podendo se permitir, pois, a revogação da adoção sob qualquer pretexto.

- Nas relações de família deve-se exigir dos envolvidos um dever jurídico consistente na manutenção de um comportamento ético e coerente, que se traduz na observância ao princípio da boa fé objetiva ou princípio da confiança, sob pena de se configurar o abuso de direito, passível de ser indenizado, com fulcro nos artigos 186 e 187 do Código Civil.

- Os danos morais devem ser arbitrados à luz do cânone da proporcionalidade, em que há relação de causalidade entre meio e fim, entre a ofensa e os objetivos da exemplaridade, e não, da razoabilidade, aplicável quando há conflito entre a norma geral e a norma individual concreta, entre o critério e a medida.⁷⁶

Trata-se de Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público em face do casal que desistiu da adoção no período de convivência, objetivando a condenação destes na obrigação de indenizar os danos morais causados ao infante. Os “pais” tinham a guarda da criança, que foi deferida liminarmente.

No estudo social acostado aos autos, a psicóloga judicial relatou a despeito das dificuldades iniciais de adaptação, o casal já havia estabelecido fortes vínculos afetivos com a criança e as partes já se reconheciam como uma família. Declarou ainda que a criança era muito afetuosa com os requeridos, identificando-os como pais. Constando em suas avaliações que o casal estava decididos quanto a adoção.

No curso do processo os futuros pais adotivos ficaram grávidos, vivenciando, de acordo com o casal, momentos intensos. Em uma das entrevistas, a psicólogo relatou que a criança se encontra feliz ao lado do casal, que presenciou a briga onde a futura mãe declarou que não queria mais permanecer com ela. Motivo pelo qual se sentiu insegura, pois percebeu a fragilidade do vínculo entre ela os cuidadores. Assim, sentiu-se na obrigação de corresponder às expectativas dos “pais” para garantir seu lugar na família, se comportando de forma aceitável.

⁷⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Processo nº 1.0194.12.007673-3/001. 5ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Luís Carlos Gambogi. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=3&totalLinhas=8&paginaNumero=3&linhasPorPagina=1&palavras=dano%20moral%20desist%EAncia%20da%20ado%E7%E3o&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>. Acesso em: 08 de novembro de 2019.

Com aproximadamente três de entrada com o pedido de adoção, o casal peticionou nos autos, manifestando não terem mais interesse em prosseguir com o pedido de adoção. O pedido de desistência foi homologado.

O desembargador ao analisar os fatos, ressaltou a evolução do Direito de Família a um estágio em que as relações familiares devem ser pautadas pela autenticidade, sinceridade, e pelo amor. E que as regras na seara das famílias são de ordem pública, não se sujeito exclusivamente a vontade das partes. Também de caráter privado, mas intimamente relacionada ao núcleo da Constituição Federal, mormente do princípio da dignidade da pessoa humana.

Sobre a guarda, evidenciou que apesar de não se tratar de medida definitiva, tem ampla repercussão na vida de crianças e adolescente, especialmente quando antecede ao processo de adoção, em suas palavras:

(...) embora não tenha sido formalizada a adoção, deve-se considerar que a guarda implica direitos e obrigações dos pretensos pais adotivos, devendo, ainda, ser exercida considerando o princípio da boa-fé objetiva e da confiança. Ademais, dentre as várias implicações que a guarda possui está a de garantia dos direitos fundamentais da criança que estava sobre a guarda do casal. Dentre estes direitos pode-se extrair o direito ao respeito à sua integridade psíquica e moral, bem como a dignidade da criança, nos termos do artigo 17:

Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais. Contudo, não há a vedação legal para que os pretensos pais adotivos desistam da adoção. Apesar disso, estou em que se deve averiguar caso a caso os motivos apontados na hipótese de desistência, uma vez que o Judiciário não pode coadunar com as aventuras e tentativas irresponsáveis de adoção.

Na hipótese presente, nota-se que a guarda perdeu por mais de três anos e resultou em vínculo familiar. Além disso, o procedimento de adoção praticamente alcançou todas as suas etapas, na medida em que a desistência ocorreu apenas depois de um longo período de trabalho psiquiátrico e social.⁷⁷

O nobre julgador afirmou a falta de vedação para que os futuros pais adotivos desistam da adoção, mas que a guarda implica em direitos e obrigações aos

⁷⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Processo nº 1.0194.12.007673-3/001. 5ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Luís Carlos Gambogi. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=3&totalLinhas=8&paginaNumero=3&linhasPorPagina=1&palavras=dano%20moral%20desist%EAn%20da%20ado%E7%E3o&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>. Acesso em: 08 de novembro de 2019.

pretensos pais adotivos, em especial de inviolabilidade da integridade psíquica da criança. Ainda, alegou que a revogação da medida só deve ocorrer com base em situações anormais. Ainda em suas palavras:

(...) ao contrário do que espera de uma pretensa entidade familiar, os requeridos expuseram a criança a tratamento constrangedor. O dano moral que sofreu com a atitude dos requeridos está devidamente demonstrado, principalmente porque a infante teve de enfrentar novo processo de rejeição e de confusão emocional. Registre-se que, no presente caso, o dever de indenizar está fulcrado nos artigos 186 e 187 do Código Civil:

Nesse sentido, restou decidido que:

Considerando a legislação de regência, tenho que restou demonstrado de modo inconteste que a infante suportou sofrimento que enseja a indenização por dano moral, diante do abuso de direito decorrente de comportamento contraditório dos réus, em violação ao princípio da boa-fé objetiva e da confiança. Em outras palavras, os requeridos cometeram, a título de culpa (negligência, imprudência, imperícia), ato ilícito por abuso de direito, excedendo os limites impostos pelo fim social e pela boa fé. Fora de dúvida que a frustração do procedimento preparatório de adoção acarretou para a criança dor e sofrimento. Cabe aqui reiterar que ato ilícito que gerou a reparação não foi o de desistir da adoção da criança, mas, sim, a forma abrupta e irresponsável que os requeridos realizaram o ato, em clara afronta aos direitos fundamentais da criança. Por todo o exposto, a manutenção da condenação dos requeridos ao pagamento de danos morais à criança é medida que se impõe.

Nesse mesmo sentido entendeu o Tribunal:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM OCORRENTE. GUARDA PROVISÓRIA. **DESISTÊNCIA DA ADOÇÃO** DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA. NEGLIGÊNCIA E IMPRUDÊNCIA DOS ADOTANTES CARACTERIZADA. **DANO MORAL** CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR PRESENTE. VALOR DA INDENIZAÇÃO MANTIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O art. 201, IX, da Lei nº 8.069, de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente confere legitimidade ativa extraordinária ao Ministério Público para ingressar em juízo na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis afetos à criança e ao adolescente.
2. Assim, o Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública, cujo objetivo é responsabilizar aqueles que supostamente teriam violado direito indisponível do adolescente.
3. Embora seja possível desistir da **adoção** durante o estágio de convivência, se ficar evidenciado que o insucesso da **adoção** está relacionado à negligência e à imprudência dos adotantes e que desta atitude resultou em comprovado **dano moral** para o adotando, este deve ser indenizado.
4. O arbitramento da indenização pelo **dano moral** levará em conta as

consequências da lesão, a condição socioeconômica do ofendido e a capacidade do devedor. Observados esses elementos, o arbitramento deve ser mantido.
 5. Apelação cível conhecida e não provida, mantida a sentença que acolheu em parte a pretensão inicial, rejeitada uma preliminar.⁷⁸

O desembargador Caetano Levi Lopes afirmou que:

O estágio de convivência se constitui em prol da criança e visa à verificação da adaptação ou não do adotando ao novo lar, não se prestando este estágio para que os pretensos pais adotivos decidam se vão adotar ou não. Isso porque tal decisão deve anteceder o efetivo ajuizamento do processo de adoção, para o fim de evitar danos à criança ou adolescente que já não puderam ficar com seus pais por algum motivo.⁷⁹

Dessa maneira, entendeu pela configuração da responsabilidade civil, tendo em vista que o ato ilícito que gera o direito a reparação decorreu do fato de que os pretensos adotantes buscaram voluntariamente o processo de adoção do menor, e de forma expressa manifestaram a vontade de adotá-lo, obtendo sua guarda durante um lapso de tempo razoável, quando, de maneira súbita e imprudente, resolveram devolver o adolescente, de sorte a romper bruscamente o vínculo familiar, o que implica no abandono do adolescente.

Posto isso, é possível perceber que a jurisprudência tem entendido pela responsabilização dos pretendentes a adoção, uma vez que os esses ao iniciarem o processo de adoção devem estar conscientes da medida e do reflexo que isso acarreta na vida das crianças. Pois no período de convivência o menor forma vínculos de afeto com a nova família, além de se encontrar sob a responsabilidade da nova família, essa deve-lhe respeito e a garantia de preservação dos seus interesses. Logo, a inobservância desse dever é configurado na desistência imotivada da adoção, acarretando em sérios abalos à integridade psicológica, tristeza e sofrimento ao menor, violando todos os seus direitos.

⁷⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível 1.0702.14.059612-4/001. 2ª Câmara Cível. Desembargador Caetano Levi Lopes. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=8&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=dano%20moral%20desist%EAncia%20da%20ado%E7%E3o&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>. Acesso em: 08 de novembro de 2019.

⁷⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível 1.0702.14.059612-4/001. 2ª Câmara Cível. Desembargador Caetano Levi Lopes. Disponível em: <<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=8&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=dano%20moral%20desist%EAncia%20da%20ado%E7%E3o&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&pesquisaPalavras=Pesquisar&>>. Acesso em: 08 de novembro de 2019.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal consagra a proteção integral da criança, reconhecendo-a como sujeito de direitos, estabelecendo como dever do Estado e da família assegurar com prioridade os seus interesses, prezando pela convivência familiar e o desenvolvimento dos menores em um ambiente sadio.

A partir disso, as estruturas familiares atualmente são pautadas, principalmente, pelos laços de afeto, sendo o instituto da adoção um exemplo disso, pois a partir da manifestação de vontade, uma família leva para o seu seio uma criança ou adolescente, na condição de filho, garantindo o adotando todos os direitos inerentes a filiação.

Com isso, o presente estudo buscou demonstrar que, não obstante, as crianças estejam inseridas no ordenamento jurídico como sujeitos de proteção integral, as pessoas ao optarem pela adoção e dar esperanças às crianças, que não têm uma família, durante o processo de adoção desistem de forma imotivada.

Evidencia o problema social, em face das consequências que a rejeição gera no infante, sendo sujeitos frágeis da relação, e encontram-se sobre a proteção do Estado, devendo este preservar pela sua dignidade. Logo, os pretendentes a adoção ao desrespeitarem todos os direitos fundamentais da criança e do adolescente, ferindo a confiança que lhes são depositadas ao terem a companhia do menor, não podem ficar impunes a tamanha irresponsabilidade.

Diante disso, foi estudado o instituto da responsabilidade civil, constatando-se que a violação de um direito, seja o dano de cunho patrimonial ou extrapatrimonial, gera, por conseguinte, o dever de reparar.

No caso em comento, quando as crianças são levadas a adaptação com a futura família, cria-se laços e o sentimento de realização de um novo lar, formando-se, assim, uma grande expectativa. Contudo, ao serem devolvidas, instaura-se em seu íntimo a frustração e o sentimento de rejeição, logo, ante a flagrante ofensa ao ânimo psíquico do indivíduo, resta evidente a configuração do dano moral.

Ademais, extrai-se das jurisprudências apresentadas a condenação a reparação civil pelos familiares ao adotado, pois, embora, o ordenamento jurídico não apresente vedação quanto a desistência da adoção durante o processo, a criança ou adolescente no estágio de convivência é colocada sob a guarda dos pretendentes

pais, e, portanto, estes devem prestar os devidos cuidados, visando a proteção da dignidade da criança.

Desta feita, em face da doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, cabível a reparação dos danos sofridos pelo adotando, em razão do abandono pelos pretendentes a adoção, como forma de puni-los pelos desrespeito aos direitos fundamentais do infante.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Curso de direito civil: direito de família 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Legislação. Brasília, 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

Acesso em: 26 de setembro de 2019.

BRASIL. Lei nº 8.069, Estatuto da Criança e do Adolescente, de 13 de julho de 1990.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 26 de setembro de 2019.

BRASIL. LEI Nº 12.010, de 3 de agosto de 2009. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm>. Acesso em

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 889852

RS 2006/0209137-4. Relator Luis Felipe Salomão. Disponível em: <

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4/inteiro-teor-16839763>>.

Acesso em: 23 de outubro de 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Processo nº 1.0194.12.007673-3/001.

5ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Luís Carlos Gambogi. Disponível em:

<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&n_umeroRegistro=3&totalLinhas=8&paginaNumero=3&linhasPorPagina=1&palavras=dano%20moral%20desist%EAncia%20da%20ado%E7%E3o&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&pesquisaPalavras=Pesquisar&>.

Acesso em: 08 de novembro de 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível 1.0702.14.059612-

4/001. 2ª Câmara Cível. Desembargador Caetano Levi Lopes. Disponível em:

<<https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&n>

umeroRegistro=1&totalLinhas=8&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=dano%20moral%20desist%EAncia%20da%20ado%E7%E3o&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&pesquisaPalavras=Pesquisar&>.

Acesso em: 08 de novembro de 2019.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. Dano moral no direito de família. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 6ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Jur, 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Manual de direito civil; volume único. 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2018.

GOES, Alberta Emília Dolores de. Criança não é Brinquedo! A Devolução de Crianças e Adolescentes em Processos Adotivos. Cadernos do Centro de Ciências Sociais da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, vol. 7, nº 1, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto Direito civil brasileiro, v. 4: responsabilidade civil. 14ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. Curso de direito de família. 3ª Ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2018.

Ministério Público do Paraná. ADOÇÃO - O melhor presente para uma criança é uma família. Disponível em: < <http://www.crianca.mppr.mp.br/2016/10/12612,37/>>. Acesso em 07 de novembro de 2019.

Ministério Público do Paraná. A responsabilidade civil em caso de desistência da adoção. Disponível em: < <http://www.crianca.mppr.mp.br/pagina-1797.html>>. Acesso em 11 de novembro de 2019.

NADER, Paulo. Curso de direito civil, v. 5: direito de família. Rio de Janeiro. 7ª Ed. Editora Forense, 2016.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil – Vol. V. 25ª Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2017.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. Direito Civil Sistematizado. 7ª ed. Editora JusPodivm, 2016.

Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná, ano 1 - nº 1, dez./ 2014. Curitiba, Paraná.

Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná, ano 1 - nº 1, dez./ 2014. Curitiba, Paraná. Disponível em: <http://www.escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Biblioteca/RevistaJuridicaMP_PR_1.pdf>. Acesso em: 26 de setembro de 2019.

RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade civil. 7ª Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2015.

SCHREIBER, Anderson. Manual de Direito Civil contemporâneo. 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva Educação, 2019.

TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil: volume único. 9ª ed. São Paulo. Editora Método, 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: obrigações e responsabilidade civil. 18ª ed. São Paulo. Editora Atlas, 2018.