

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC
CURSO DE DIREITO**

ANNA CAROLINA DE SOUZA FERNANDES

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PRETENDENTES À ADOÇÃO ANTE A
DESISTÊNCIA DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA.**

CRICIÚMA/SC

2019

ANNA CAROLINA DE SOUZA FERNANDES

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PRETENDENTES À ADOÇÃO ANTE A
DESISTÊNCIA DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA.**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção do grau de bacharel no curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Marcus Vinicius Almada Fernandes.

CRICIÚMA/SC

2019

ANNA CAROLINA DE SOUZA FERNANDES

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PRETENDENTES À ADOÇÃO ANTE A
DESISTÊNCIA DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA.**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de bacharel, no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, com Linha de Pesquisa em Direito Civil.

Criciúma, 28 de novembro de 2019.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Marcus Vinicius Almada Fernandes - Especialista - Orientador

Prof. Rosangela Del Moro - Especialista - UNESC

Prof. Jean Gilei Custódio – Especialista – UNESC

AGRADECIMENTOS

A Deus, em primeiro lugar, por me permitir e conduzir chegar até esse momento tão significativo para mim.

À minha família que sempre esteve presente nos momentos em que precisei, por isso agradeço de todo meu coração os meus pais Giovane e Andrea, meus alicerces e motivadores durante toda a faculdade e o trabalho desenvolvido.

De mesmo modo, estendo meus agradecimentos ao meu namorado Mateus, em quem eu me inspiro e muito admiro.

As meninas da 3ª Promotoria de Justiça de Içara que foram pessoas essenciais durante os dois anos de estágio, agradeço profundamente por todo conhecimento jurídico repassado.

Ao meu orientador Marcus Vinicius Almada Fernandes por todo suporte e incentivo durante a elaboração deste trabalho que, com certeza, bastante me inspirou em suas aulas de direito de família, meu eterno agradecimento.

Elevo também meus agradecimentos a todos os professores do curso de direito que não mediram esforços para ensinar e foram fundamentais na minha formação profissional, a todos vocês, muito obrigada.

**“Não existe revelação mais nítida da alma
de uma sociedade do que a forma como
esta trata as suas crianças”.**

Nelson Mandela

RESUMO

O presente trabalho busca, por meio do método dedutivo e de uma metodologia de pesquisa teórica, com o uso de material bibliográfico e documental legal, analisar a possibilidade de responsabilização civil dos pretendentes à adoção por ocasião da desistência do processo durante o estágio de convivência. O estágio de convivência é um período que os pretendentes e os adotandos possuem para conviver antes de efetivada a adoção pelo Juiz. Em que pese seja lícito o retorno da criança ou adolescente ao lar estatal durante o estágio de convivência, os adotandos, ao retornarem às instituições de acolhimento sofrem danos psicológicos, muitas vezes, irreversíveis. Por meio deste estudo e, com base no princípio da proteção integral, princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, à luz do Código Civil e da Constituição Federal, verifica-se em determinadas situações a responsabilidade inerente a estes pretendentes, em decorrência de não desempenharem os esforços necessários para uma adaptação do adotando, acarretando na sua devolução. Para demonstrar que a possibilidade não fica apenas no campo da teoria, o trabalho analisa acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, nos anos de 2010 e 2014, utilizando-se como palavras chaves para a pesquisa os termos que versem sobre o tema.

Palavras-chave: Adoção. Responsabilidade civil. Desistência. Estágio de convivência. Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

ABSTRACT

The present study seeks by the deductive method and theoretical research, using bibliographic material and legal documentation, to analyze the possibility of the adoption's applicant civil accountability when the abrupt termination of the adoption process during the acquaintanceship period happens. The acquaintanceship period it's when the adoption's applicant and the adoptee live together before the adoption is confirmed by a Judge. Even though the adoptee return to a State Home during the acquaintanceship period is legal, when it happens psychological damage is involved, sometimes even being irreversible. Using the integral protection principle, which is the child and adolescent's best interest, by the Civil Code and Federal Constitution, this study shows that in some cases there is an applicant relative accountability, as a result of not providing the necessary effort for the adoptee acclimation, resulting in its devolution. To demonstrate that this possibility isn't just in the theory field, this study shows Santa Catarina's Justice Court pronounced judgments in 2010 and 2014, using for research key words and terms about the subject.

Keywords: Adoption. Civil accountability. Renunciation. Acquaintanceship period. Santa Catarina's Justice Court

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 A FILIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO	10
2.1 BREVE HISTÓRICO DA FAMÍLIA BRASILEIRA.	10
2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS AO DIREITO DE FAMÍLIA	15
2.3 A FILIAÇÃO NO CÓDIGO CIVIL	20
3 RESPONSABILIDADE CIVIL E O DIREITO DE FAMÍLIA	27
3.1 ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO	27
3.1.1 Responsabilidade extracontratual e contratual	27
3.1.2 Responsabilidade subjetiva e objetiva	29
3.2 ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	31
3.2.1 Ação ou omissão do agente	31
3.2.2 Culpa	32
3.2.3 Nexo causal	33
3.2.4 Dano	35
3.3 A RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES FAMILIARES	37
4 A DEVOLUÇÃO DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA E A POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS PRETENDENTES	40
4.1 CONCEITO E REQUISITOS DA ADOÇÃO.....	40
4.2 O PROCESSO DE ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO.....	45
4.3 A POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PRETENDENTES À ADOÇÃO ANTE A DESISTÊNCIA DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA.....	48
5 CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS	61

1 INTRODUÇÃO

Com as grandes mudanças ocorridas ao longo da história, a adoção ganhou um caráter e definição distinta daquela apresentada antes do Código Civil de 2002, da promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Lei n. 12.010/2009 (Lei Nacional de Adoção).

Na atualidade, o principal objetivo da adoção é o adotado, criança ou adolescente que diante da ausência de pais biológicos ou problemas no seio familiar, acabam por residir em instituições de acolhimento e vivem em busca da convivência familiar, ao passo que os pretendentes à adoção anseiam por um filho.

Para tanto, é necessário que, antes de efetivada à adoção, ocorram diversos procedimentos visando o melhor interesse da criança ou do adolescente, parte vulnerável do processo.

Uma destas fases é o estágio de convivência, procedimento regulado pelo artigo 46 do Estatuto da Criança e do Adolescente, em que os pretendentes e adotandos passam a vivenciar a convivência em família, com intuito de ser verificada a adaptação entre as partes. Para que, ao final, o juiz opte ou não pelo deferimento da adoção.

Diante disso, o trabalho se desenvolve mediante método dedutivo e a metodologia de pesquisa teórica e qualitativa, com uso de material bibliográfico e documental legal.

E, para consecução dos objetivos, o trabalho foi dividido em três capítulos.

No primeiro capítulo aborda-se a história da família brasileira desde o Código Civil de 1916 até o presente, as mudanças ocorridas e o que acarretou no direito de família atual, principalmente no que diz respeito aos filhos.

O segundo capítulo trata e analisa a responsabilidade civil, seus elementos, espécies e tipos, bem como os requisitos para sua configuração. Ainda, de que modo a responsabilidade civil foi ganhando espaço no direito de família, assim como sua aplicação neste campo.

Por fim, o terceiro capítulo apresenta ao leitor a possibilidade de responsabilização dos pretendentes à adoção quando desistem do processo durante o estágio de convivência, em razão da devolução destas crianças ou adolescentes sem justificativas plausíveis, analisando-se, inclusive, casos reais que demonstram decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em que condenaram

os pretendentes pela devolução de adotandos durante o estágio de convivência, sendo utilizado para pesquisa as palavras-chaves: adoção, responsabilidade civil, desistência e estágio de convivência.

2 A FILIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

2.1 BREVE HISTÓRICO DA FAMÍLIA BRASILEIRA

O ordenamento jurídico de 1916 pautava o conceito de família na consanguinidade dos seus entes, entretanto, com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002 o conceito de família sofreu modificação, sendo então considerados outros aspectos para definição de família, como amor, respeito e afetividade.

O conceito e extensão de família são os que mais sofreram alteração com o tempo. Atualmente, com a sociedade do século XXI urbanizada e moderna, o conceito de família difere bastante daquele regulado pelo Código de 1916. Pode-se dizer que o conceito atual pode ser analisado de forma sociológica e afetiva, até antes da consanguinidade. Para algumas civilizações, tais como assíria, hindu, egípcia, grega e romana, a família era considerada como uma entidade hierárquica, o que não se é mais visto, sendo como um âmbito mais exclusivo, pais e filhos menores compondo um mesmo lar (VENOSA, 2018, p. 3).

Até o século XX, a família era dominada pelo poder patriarcal. A família patriarcal consistia no poder que os homens tinham com relação à mulher e filhos, onde o homem os chefiava.

A família patriarcal e hierárquica possuía como incentivo à procriação. Nesse modelo, buscavam o crescimento familiar, por meio do trabalho, almejando melhores condições para todos os membros. Na revolução industrial, foi necessário buscar mais mão de obra, foi nesse momento que a mulher mostrou ser fonte de subsistência para a família, deixando de ser totalmente submissa ao homem, ao modelo patriarcal. Mulheres ingressaram para o mercado de trabalho e com o tempo, e as mudanças ocorridas, as famílias passaram do campo rural para o urbano, vivendo em lugares pequenos e se aproximando dos seus parentes e afins. Com a aproximação entre as pessoas, o conceito de família passou a ganhar uma nova percepção, de amor, carinho e afeto (DIAS, 2013, p. 28).

Sobre patriarcado, Pereira (2019, p. 369) ensina que “somente o *pater* adquiria bens, exercendo a *domenica potestas* (poder sobre o patrimônio familiar) ao lado e como consequência da *patria potestas* (poder sobre a pessoa dos filhos) e da *manus* (poder sobre a mulher)”.

Explica Pereira (2019, p. 370), que na concepção moderna de família passou a vigorar os sentimentos de amor e compreensão, prevalecendo-se daquele de autoridade. No direito moderno, houve a substituição da família liderada por um homem, para uma orientação democrático-efetiva.

O Código Civil de 1916 definia apenas uma espécie de família, aquela oriunda do casamento. A família era mais ampla e possuía um número maior de parentes, entretanto, com a migração das entidades familiares para centros urbanos, a família foi se reduzindo, sendo formada entre pais e filhos (MADALENO, 2019, p. 18).

Após a Constituição de 1988, o conceito de família passou a ser visto de forma diferente, mais abrangente com relação aos filhos, mulheres e espécies de casamento.

Nesse sentido, explica Madaleno (2019, p. 35):

Com a edição da Carta Política de 1988 abriu-se o leque de padrões distintos de núcleos familiares, cujos exemplos não mais se restringiam ao casamento, surgindo a união estável para definir e legalizar a convivência daqueles que viviam à margem da lei e em *concubinato*, e a família monoparental. Auspiciado pela Constituição Federal de 1988 o Direito de Família sofreu uma profunda reformulação e valores constitucionais fincaram as bases de um direito de família constitucional, sobrepondo direitos e princípios como verdadeiros vetores das relações familiares, estruturadas na igualdade dos filhos e das pessoas e na pluralidade das famílias, evoluindo abertamente para uma leitura constitucional do Direito de Família.

A família patriarcal, vista como uma forma de produção e reprodução à época foi substituída pela família igualitária, socioafetiva, pluralizada, revestida na afetividade (MADALENO, 2019, p. 36).

Dessa forma, sobre a família atual Farias e Rosenvald (2014, p. 37) elucidam “funda-se, portanto, a família pós-moderna em sua feição jurídica e sociológica, no *afeto*, na *ética*, na *solidariedade recíproca entre os seus membros* e na preservação da *dignidade deles*. Estes são os referenciais da família contemporânea”.

Agora fundada no afeto, baseada no amor, igualdade e respeito, a família contemporânea tornou-se um relacionamento de afeição, não só motivado pela genética ou com intuito de reprodução.

Com o advento da Constituição de 1988, a igualdade entre homem e mulher e entre filhos foi uma profunda modificação na família. Ampliou o conceito de

família, no sentido de proteção a todos os seus membros, proteção tanto no casamento quanto na união estável. A desigualdade entre filhos, havidos ou não antes do casamento, findou-se. Com as mudanças, todos os filhos passaram a ter os mesmos direitos e qualificações (DIAS, 2013, p. 30).

Não só como o conceito de família, a adoção também teve grandes mudanças com o desenvolvimento da sociedade. Havia no direito brasileiro duas espécies de adoção, a adoção simples, regulada pelo Código Civil de 1916, e adoção plena, regulada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

O Código Civil de 1916 intitulava a adoção como simples, restrita, civil ou comum, a qual era liderada pela vontade entre o adotante e adotado. Era ato revogável e os adotados continuavam com todos os deveres e direitos da filiação biológica.

A adoção plena, por sua vez, trouxe inovações ao instituto da adoção, era baseada no afeto. Essa espécie de adoção tem como principal objetivo o adotado, garantindo-lhe proteção e dignidade. Além disso, diferentemente da adoção simples, a adoção plena tem caráter irrevogável, e a criança ou adolescente definitivamente adotado passa a não mais possuir quaisquer vínculos com a família biológica.

A adoção civil, aquela regulada pelo Código Civil de 1916, o adotado não se desvinculava dos parentes consanguíneos, apenas era exercido os direitos parentais pela família adotiva, já a adoção plena é prevista para os adotados menores de 18 anos de idade, tendo em vista que o adotado se desvincula totalmente da família consanguínea, passando a integrar a família adotiva (BARBOSA *et al.*, 2008, p. 210).

Pereira (2008, p. 144) leciona que o instituto da adoção no ordenamento jurídico brasileiro era regulado pelos artigos 368 a 378 do Código Civil de 1916, no qual, em sua redação originária, somente podiam adotar os maiores de 50 anos de idade que não tivessem filhos biológicos. Ainda, regulava a diferença de idade entre adotado e adotante, a qual era de 18 anos, além da exigência do consentimento dos pais ou responsáveis, se maior ou emancipado, necessário também o consentimento do adotando.

Contudo, a Lei n. 3.133/1957 modificou alguns artigos do Código Civil referente à adoção, reduziu a idade do adotante de 50 para 30 anos e autorizou a adoção por casais. A adoção era realizada por escritura pública e somente era

transferido o pátrio poder ao pai adotivo, sendo mantido todos os direitos e deveres do parentesco consanguíneo (PEREIRA, 2008, p. 144).

Sobre a referida Lei, aduz Rodrigues (2007, p. 336):

A primeira importante modificação trazida pelo legislador, no campo da adoção, ocorreu com a Lei n. 3.133, de 8 de maio de 1957. Tal lei, reestruturando o instituto, trouxe transformações tão profundas à matéria que se pode afirmar sem receio de exagero, que o próprio conceito de adoção ficou, de certo modo, alterado. Isso porque, enquanto, dentro de sua estrutura tradicional, o escopo da adoção era atender ao justo interesse do adotante, de trazer para a sua família e na condição de filho uma pessoa estranha, a adoção (cuja difusão o legislador almejava) passou a atender, na forma que lhe deu a lei de 1957, uma finalidade assistencial, ou seja, a de ser, principalmente, um meio de melhorar a condição do adotado.

Com as grandes restrições que eram trazidas pelo Código Civil de 1916, ainda que modificado alguns artigos pela Lei n. 3.133/1957, foi introduzida no Brasil a Lei n. 4.655 de 2 de junho de 1965, conhecida como “Legitimação Adotiva”, a qual tinha como principal escopo a igualdade de direitos entre os filhos.

Nas palavras de Pereira (2008, p. 144-145) “a legitimação só se dava por decisão judicial, sempre acompanhada pelo Ministério Público, e a sentença definitiva e irrevogável era averbada no registro de nascimento da criança, não devendo revelar o nome dos pais naturais”.

Assim, como dito, o instituto da adoção passou por inúmeras mudanças. Em 1979, a Lei n. 6.697, conhecida por Código de Menores substituiu a Lei da “Legitimação Adotiva”.

O Código de Menores revogou a Lei n. 4.655/1965. No entanto, não eliminou a adoção simples regulada pelo Código Civil de 1916, sucedendo-se então dois tipos de adoção: a plena (Legitimação Adotiva) e a simples, esta última regulada pelo Código Civil e Código de Menores (PEREIRA, 2008, p. 145).

Com relação ao Código de Menores, cita Custódio (2009, p. 21):

Assim, o Código de Menores foi aprovado com a proposta de estabelecer o disciplinamento jurídico sobre “assistência, proteção e vigilância a menores”, considerando-os como aqueles até 18 anos de idade, caracterizados como em situação irregular, e, excepcionalmente, até os 21 anos, nos casos previstos na própria lei.

Já na década de 90, entrou em vigor o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990), sendo então os menores de 18 anos regidos por esta Lei, revogando, portanto, os princípios que norteavam o Código Civil de 1916.

Os maiores de idade eram regulados pelos princípios dos Código Civil, respeitando-se os princípios constitucionais (PEREIRA, 2008, p. 145).

Silva Filho (2009, p. 38-39) destaca as diferenciações entre a adoção plena e adoção simples. A adoção simples refere-se aos menores de 18 anos de idade que se encontrem em situação irregular. Era necessário o estágio de convivência, podendo ser dispensando no caso de o adotante ser menor de um ano de idade. A adoção dependia de autorização do poder judiciário, devendo o adotando indicar o apelido da família que a criança ou adolescente utilizaria, para que, caso deferida adoção, constasse no alvará e escritura, para registro do menor. Com relação a adoção plena, esta atribuía a condição de filho ao adotado, desvinculando-se da família natural, ato irrevogável, sendo o adotado possuidor de direitos sucessórios com relação a família adotiva. Assim como na adoção simples, tinha como requisito a situação irregular da criança, que somente poderia ser adotada até seus sete anos de idade, ou até seus 18 anos, se já estivesse sob a guarda dos pais adotivos.

A adoção plena e adoção simples possuíam também a distinção com relação ao direito sucessório, enquanto na simples o adotado concorria com os filhos legítimos nascidos após a adoção, tendo direito somente a metade da herança, por força do artigo 1.605, §2º, do Código Civil de 1916, na plena o adotado adquiria os mesmos direitos que os filhos legítimos (RIZZARDO, 2019, p. 491).

Com efeito, por força da Constituição de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente, a família que passou por profundas mudanças, teve o pátrio poder substituído pelo poder familiar, e os filhos a possuírem um tratamento isonômico.

“A orientação adotada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990) representou um salto de qualidade, no que tange à adoção, considerando, primordialmente, que o Brasil é, sobretudo, um país de “adotandos” (PEREIRA, 2008, p. 146).

Nesse íterim, o artigo 227, §6º, da Constituição Federal, bem como o artigo 1.596 do Código Civil, vedam qualquer discriminação relativa à filiação¹.

¹ § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, 1988). Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, 2002).

Assim, prelecionam Monteiro e Silva (2012, p. 21-22) que a Constituição de 1988 estabeleceu a proteção de todos que compõe a família, destacando a igualdade na filiação, independentemente da origem destes, acabou com toda e qualquer forma de discriminação, tendo os adotivos os mesmos direitos dos filhos biológicos.

A família antes dominada pelo poder patriarcal, com a evolução da sociedade, passou a ser entendida como sinônimo de igualdade, afeto, amor. A adoção, de mesmo modo, sofreu inúmeras modificações ao longo do tempo com as novas leis que traziam novos aspectos acerca do instituto. Atualmente, há como escopo o interesse da criança ou adolescente adotado, amparado pela igualdade.

2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS AO DIREITO DE FAMÍLIA

Conforme mencionado, a constituição ocasionou profundas mudanças na estrutura familiar brasileira, e isso ocorreu devido aos princípios que a estruturaram e passaram a irradiar efeitos para as demais áreas do direito, sendo eles fundamento para todo ordenamento jurídico.

Sobre princípios, Farias e Rosenvald (2014, p. 68) afirmam que os princípios possuem força estatutária, e, em razão dessa condição, podem produzir efeitos concretos, principalmente no que concerne à dignidade humana.

Sob análise de Dias (2013, p. 64) “é no direito das famílias onde mais se sente o reflexo dos princípios que a Constituição Federal consagra como valores sociais fundamentais, e que não podem se distanciar da atual concepção de família”.

Os princípios abrigados pela Constituição Federal representam um liame para interpretação do texto jurídico, conduzindo o trabalho do intérprete à moral e didática que lhes cabem (DIAS, 2013, p. 64).

No direito de família é inegável a relevância do princípio da dignidade da pessoa humana, no sentido de uma proteção de todos os membros da família, garantindo o mínimo existencial para cada integrante.

Quanto à dignidade humana, princípio estampado na Constituição Federal, Pereira (2012, p. 116) explana:

O valor intrínseco que faz do homem um ser superior às coisas (que podem receber preço) é a dignidade; e considerar o homem um ser que não pode ser tratado ou avaliado como coisa implica conceber uma denominação

específica ao próprio homem: pessoa. Assim, o homem, em Kant, é decididamente um ser superior na ordem da natureza e das coisas.

As coisas possuem preço enquanto que pessoas possuem dignidade. Quando as coisas têm preço, poderão ser substituídas por qualquer outra coisa equivalente, enquanto pessoas, que não possuem preço, não podem ser substituídas, pois possuem dignidade. Todo ser humano possui um valor idêntico, em razão da sua dignidade, por este motivo que, na área do direito, toda pessoa possui um mesmo valor. O direito de família está totalmente ligado aos direitos humanos, e conseqüentemente à dignidade da pessoa humana (PEREIRA, 2012, p. 117-120).

Ademais, acerca do referido princípio, Dias (2013, p. 66), cita que o princípio da dignidade humana pode ser entendido como sinal de dignidade estável para todas as famílias, sem distinção, sendo indigno tratamento desigual nas formas de filiação.

A dignidade, no entanto, pode ser entendida também como igualdade com relação a todos os indivíduos na relação familiar.

No conceito de Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 82), o princípio da dignidade da pessoa humana é “mais do que garantir a simples sobrevivência, esse princípio assegura o direito de se viver plenamente, sem quaisquer intervenções espúrias – estatais ou particulares – na realização dessa finalidade”.

Desse modo, é evidente que o princípio da dignidade da pessoa humana está totalmente vinculado ao direito de família, assegurando a toda pessoa o direito e respeito de viver uma vida digna.

Por sua vez, a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 227² (BRASIL, 1988) dispõe do princípio da proteção integral da criança e adolescente, e é indiscutível que mencionado princípio está totalmente relacionado com o direito de família.

Sob análise de Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 109) “os filhos menores – crianças e adolescentes – gozam, no seio da família, por determinação

² Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988).

constitucional (art. 227, CF), da plena proteção e prioridade absoluta em seu tratamento”.

Com relação ao artigo, Madaleno (2013, p. 100) cita que crianças e adolescentes desfrutam de prioridade em seus direitos, por serem pessoas em fase de crescimento e ainda em desenvolvimento.

No mesmo sentido, Veronese (2013, p. 49), destaca a Doutrina da Proteção Integral. Consoante essa doutrina, as crianças e adolescentes possuem direitos especiais e próprios, tendo em vista que são pessoas em formação e necessitam de cuidado e proteção.

Por fim, Dias (2013, p. 70), expõe que:

Daí a consagração constitucional do princípio de que é assegurado a crianças, adolescentes e jovens, com prioridade absoluta, 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 comunitária. Também são colocados a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Os direitos das crianças e adolescentes devem ser respeitados, porquanto são seres humanos que gozam do princípio da proteção integral. Considerando que se encontraram em situação de maior fragilidade, conquanto ainda estão em pleno desenvolvimento.

Além dos direitos fundamentais inerentes a pessoa humana, a Constituição Federal de 1988 passou a considerar a afetividade como elemento essencial para identificar a família brasileira, não somente pelo matrimônio e relações consanguíneas.

A afetividade é, nos dias atuais, o princípio constitucional que define com exatidão o que é família.

Conforme entendimento de Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 90), tal princípio está interligado as relações familiares, mais do que qualquer outro ramo do direito.

Para que se forme uma família, é necessário afeto, sendo este um elemento essencial para os relacionamentos familiares (PEREIRA, 2012, p. 211-212).

O afeto é mais do que uma condição que envolve uma entidade familiar. O afeto, presente nas famílias, tem como objetivo garantir felicidade a todos os integrantes (DIAS, 2013, p. 73).

Ainda, Madaleno (2013, p. 98) evidencia que o afeto é um meio para as relações familiares, é por meio deste sentimento de afeto que se move o amor. O sentimento de afeto deve estar presente em toda e qualquer relação de parentesco, somente se distinguindo com relação a sua intensidade. É possível dizer que os vínculos afetivos possuem a mesma relevância dos vínculos consanguíneos, sendo até possível que a afetividade prevaleça aos vínculos consanguíneos.

As relações entre as pessoas, assim como nas famílias, devem ocorrer por afeto, por sentimentos positivos como o amor, companheirismo, união, educação. São sentimentos que solidificam a família, a tornam um conjunto de pessoas unidas não mais pela exigência do sangue, mas pela opção do afeto.

Seguindo no que diz respeito aos princípios constitucionais, o princípio da isonomia, também conhecido por princípio da igualdade, expressamente previsto no artigo 5^º e seu inciso I, da CF/88, estabelece a todos um tratamento igualitário e possui aplicabilidade no direito de família.

Segundo Lôbo (2017, p. 58) “nenhum princípio da Constituição provocou tão profunda transformação do direito de família quanto o da igualdade entre homem e mulher, entre os filhos de qualquer origem e entre as entidades familiares”.

Antes da Constituição Federal de 1988, a entidade familiar era diferenciada entre o lícito e o ilícito. Família legítima era a matrimonial, sendo apenas filhos legítimos aqueles que nasciam na família “lícita” para à época, ou seja, do casamento. Os demais, que não possuem laços de parentesco, eram considerados como ilegítimos. No entanto, com a CF/88, todos os cônjuges, companheiros, filhos biológicos e não biológicos foram igualados. Assim, o direito brasileiro avançou muito mais com essa não distinção familiar (LÔBO, 2017, p. 58).

³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição.

[...].

(BRASIL, 1988).

No que concerne igualdade, o autor Pereira (2012, p. 163), explica que sem igualdade e respeito às diferenças, as pessoas não teriam dignidade, sendo este princípio fundamental no direito de família.

Ademais, Pereira (2012, p. 176) explana sobre o princípio da isonomia com relação a homens e mulheres na relação familiar, ao dizer que “a verdadeira igualdade e isonomia dos gêneros significa que o poder familiar deve ser exercido em igualdade de condições pelo pai e pela mãe”.

Dias (2013, p. 67) traz definição deste princípio como sendo um modo de tratamento igualitário para todos, devendo todos os seres humanos receberem um tratamento isonômico.

A regulamentação transcrita na Constituição acaba com o poder marital, quando a mulher era restrita a tarefas domésticas. O Código Civil de 1916 regulamentava diferenças entre o homem e a mulher, trazia que o homem era quem mandava na relação, tinha o encargo de cuidar dos bens e administração da família, já a mulher ficava com o encargo domiciliar. Atualmente, tudo isso mudou, agora todas as tarefas, sejam elas de administração ou domiciliar, deverão ser exercidas pelo casal. Assim, em virtude do princípio da isonomia estabelecido na Constituição Federal, o Código Civil atual trouxe tão somente os direitos de ambos os cônjuges, sem qualquer distinção (GONÇALVES, 2018, p. 23).

E não somente o legislador se preocupou com a igualdade entre homens e mulheres, como também disciplinou quanto a não distinção entre os filhos.

Cita Dias (2013, p. 68) que “a supremacia do princípio da igualdade alcançou também os vínculos de filiação, a ser proibida qualquer designação discriminatória com relação aos filhos havidos ou não de casamento ou por adoção (CF 227, §6º)”.

Nesse sentido, Lôbo (2017, p. 60) enfatiza que o filho adotivo possui os mesmos direitos que aqueles filhos consanguíneos, entretanto, essa igualdade não exclui as diferenças naturais de cada pessoa, isso porque cada ser humano possui suas peculiaridades. Em que pese essas diferenças, o tratamento jurídico tem que ser igualitário, no que se refere a direitos e deveres do cidadão, ou com relação à dignidade de cada integrante de uma família.

De mesmo modo, Gonçalves (2018, p. 24), entende que o princípio estabelece a igualdade entre todos os filhos. Atualmente não importa se adotivo ou

havido do casamento, todos são filhos e devem possuir direitos iguais, não admitindo quaisquer distinções entre eles.

O princípio da isonomia foi uma grande evolução no direito de família, de modo que deve-se repelir qualquer distinção entre filhos, não mais existindo a diferença entre filhos legítimos e ilegítimos.

2.3 A FILIAÇÃO NO CÓDIGO CIVIL

Sob a influência das mudanças ocorridas na Constituição Federal de 1988, o atual Código Civil de 2002 afastou as diferenciações existentes no seu antecessor e estabeleceu a plena isonomia entre os filhos, seja qual for a sua origem.

O Código Civil de 1916 trazia distinção entre os filhos. Eram reconhecidos como filhos legítimos somente aqueles provenientes do casamento, os demais eram chamados de ilegítimos. Esses ilegítimos eram definidos como naturais e espúrios, este último ocorria quando o filho nascia de um casal impedido matrimonialmente, e os naturais, por sua vez, quando nascido de casal sem quaisquer impedimentos matrimoniais (MONTEIRO; SILVA, 2012, p. 433).

Dias (2013, p. 361) quanto aos filhos espúrios, explica que eram subdivididos em incestuosos e adúlteros. Esses conceitos se davam para aqueles filhos provenientes de uma união proibida, um filho gerado em decorrência de um adultério. Neste caso, os genitores influenciavam na identidade dos filhos, uma vez que o Código Civil de 1916 vedava o reconhecimento de filhos incestuosos e adúlteros.

Por força da Constituição, não mais existe o conceito de que família era aquela patrimonial, nem mesmo a diferenciação entre os filhos, que antes existia e apenas servia para distinguir os filhos havidos do casamento daqueles que não foram gerados por homem e mulher casados. Esta mudança possui amparo no interesse das crianças, que devem usufruir dos seus direitos em relação a seus genitores, bem como para que tenham uma vida digna, garantindo-lhes condições para o pleno desenvolvimento (BOSCARO, 2002, p. 79).

Assim, com a grande transformação ocorrida no ordenamento jurídico, o tratamento diferenciado entre filhos não são mais aceitos.

Acerca do tema, Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 624) aduzem que “ser filho de alguém independe de vínculo conjugal válido, união estável, concubinato ou mesmo relacionamento amoroso adúltero, devendo todos os filhos serem tratados da mesma forma”.

Igualmente, Farias e Rosendal (2018, p. 984) sintetizam que não há discriminação entre filhos adotivos e os demais filhos. O adotado, assim como os biológicos, passaram a possuir os mesmos direitos. Sendo adotada a criança ou adolescente, esses passam a ter os mesmos direitos e qualificações daqueles biológicos.

Rizzardo (2011, p. 337) enfatiza o conceito de filiação como “a relação do filho para com o pai, ou a mãe. Contrapõe-se à relação decorrente da paternidade ou da maternidade, que é aquele rol de direitos e deveres do pai ou da mãe em relação ao filho”.

Na conceituação jurídica do termo filiação, é a relação de parentesco consanguíneo em primeiro grau e em linha reta, que envolve ou une uma pessoa àquelas que produziram ou geraram (RIZZARDO, 2011, p. 338).

A família é imprescindível na vida do ser humano. A condição de filho se dá pela impossibilidade de a pessoa sobreviver por si só. Quando nascem são totalmente dependentes de uma família, necessitando de um amparo até que possuam desenvolvimento e crescimento completa (DIAS, 2013, p. 362).

Em que pese à conceituação jurídica do termo filiação seja de relação genética entre pais e filhos, esta também pode decorrer de relação afetiva, de amor, carinho, convivência.

Nesse sentido, Farias e Rosendal (2014, p. 570):

É que a filiação pode decorrer de carga genética transmitida, mas, por igual, pode defluir, ainda, de relação convivencial (do carinho, dos conselhos, dos ensinamentos...) estabelecida entre as pessoas. E, efetivamente, não é possível determinar qual desses vínculos se mostra mais forte, sempre dependendo das circunstâncias concretas.

Acerca de tal ponto, Dias (2013, p. 65) entende que “tanto a filiação decorrente da fecundação heteróloga, como a filiação socioafetiva, igualmente, geram vínculo de parentesco e são merecedoras do mesmo direito”.

Nesse contexto, a filiação possui variadas possibilidades, que podem se conceituar desde a genética até a vivência (afetividade, amor, educação) entre pais

e filhos, existindo muitos meios de se estabelecer a relação de paternidade e maternidade-filial (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 589).

Nas palavras de Dias (2013, p. 365) “nada mais autêntico do que reconhecer como pai quem age como pai, quem dá afeto, quem assegura proteção e garante sobrevivência”.

Desta feita, ainda que o parentesco – relação genética – seja importante para determinar a filiação, não é suficiente, intrinsecamente, para que seja reconhecida. Muitas vezes a afetividade na relação familiar se torna mais relevante.

Embora a Constituição de 1988 tenha concretizado a não diferenciação entre os filhos, existem modalidades de filiação, sendo elas subdivididas em biológica, jurídica ou socioafetiva.

Acerca do assunto, Dias (2013, p. 364):

Existem três critérios para o estabelecimento do vínculo parental: (a) critério jurídico – está previsto no Código Civil, e estabelece a paternidade por presunção, independente da correspondência ou não com a realidade (CC 1.597); (b) critério biológico – é o preferido, principalmente em face do exame de DNA; e (c) critério socioafetivo – fundado no melhor interesse da criança e na dignidade da pessoa humana, segundo o qual pai é o que exerce tal função, mesmo que não haja vínculo de sangue.

A filiação biológica ou natural é aquela relação que se estabelece pelo sangue. A filiação biológica decorre de uma ação natural, meramente sexual do ser humano. A criança é gerada do relacionamento sexual entre homem e mulher, seja qual for à relação, não importando se do matrimônio ou fora dele. Da relação ocorre a gravidez da mulher e posterior nascimento de uma criança (FUJITA, 2011, p. 63).

Sobre filiação biológica, Rizzardo (2019, p. 347) enfatiza “biológica é denominada a filiação quando, como o nome indica, decorre das relações sexuais dos pais. O filho tem o sangue dos pais – daí ser filho consanguíneo”.

Com a evolução ocorrida no direito das famílias, principalmente no que concerne a filiação, alguns doutrinadores passaram a entender a afetividade como grande valia para o reconhecimento da paternidade.

Uma grande revolução no direito de família foi à identificação da família como casamento, admitindo-se estruturas familiares não constituídas só pelo matrimônio, mas sim pelas relações afetivas. Ao tempo em que afetividade foi considerada importante definição de família, passou a irradiar efeitos para identificar elos de filiação. Ao passo que houve avanços no direito de família, houve também

avanços tecnológicos, que, por sua vez, produziram avanços científicos que contribuíram na busca da verdade real, por meio do DNA (DIAS, 2013, p. 365).

Permite-se concluir que além da filiação biológica ser considerada genética, advinda da conjunção carnal entre homem e mulher, a afetividade é um meio possível de ser reconhecida a filiação.

A filiação jurídica se dá quando o vínculo é reconhecido por meio judicial (FUJITA, 2011, p. 62).

O ordenamento jurídico trata dessa espécie de filiação por presunção. Segundo o rol do artigo 1.597 do Código Civil (BRASIL, 2002), *in verbis*:

1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:
 I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;
 II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;
 III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;
 IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;
 V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

A filiação jurídica é reconhecida pelo artigo supracitado, decorrente da presunção de paternidade. Com a evolução do mundo tecnológico, o Código Civil trouxe inovações, como exemplo a possibilidade da reprodução assistida, exame de DNA, admitindo-se, portanto, a presunção de paternidade nos casos de fecundações homólogas e heterólogas.

A filiação socioafetiva ocorre pela afetividade nas relações parterno-filiais. Baseia-se no amor, respeito e afeto, independentemente do vínculo sanguíneo.

Segundo Madaleno (2019, p. 159) a filiação socioafetiva se constitui pela vontade de ser mãe, pai e filho, baseado na afetividade, o que nem sempre é encontrado na filiação biológica. A filiação real é aquela advinda do sentimento criado durante o convívio familiar.

Leciona Pereira (2019, p. 45):

Consolida-se a família sócio-afetiva em nossa Doutrina e Jurisprudência uma vez declarada a convivência familiar e comunitária como Direito Fundamental, a não-discriminação de filhos, a co-responsabilidade dos pais quanto ao exercício do poder familiar e o núcleo monoparental reconhecido como entidade familiar.

O artigo 1.593⁴ do Código Civil, de modo geral, conceitua a filiação por vínculo afetivo.

Explica Fujita (2011, p. 81), “os denominados “filhos de criação” são os que, embora pertencentes a outrem, são sustentados, educados, amados e providos por casais que os consideram como filhos próprios”.

Criação é também afeição, adoção, aceitação, sustento e guarda. Não importa a origem da pessoa para que seja aceita nessa condição de filho de criação. Pode ser ele filho de um parente distante, ou filhos de outrem que não possui possibilidade de criar, pobre ou órfão, basta à criação (FUJITA, 2011, p. 81).

A filiação, segundo o artigo 1.593 do Código Civil, de “outra origem” é aquela decorrente da origem afetiva. Este tipo de filiação é pautada na verdade aparente entre os laços de afetividade entre filho e pai. A relação entre pais e filhos faz com que a paternidade não resulte somente pelo aspecto biológico, mas sim pela convivência (DIAS, 2013, p. 381).

A partir do reconhecimento na modalidade de filiação socioafetiva são atribuídos todos os efeitos e deveres inerentes a ela. O elo de ligação criado pela convivência, gera todas as responsabilidades para fins de direito, nos limites da lei civil (DIAS, 2013, p. 383).

Para Luz (2009, p. 249) a filiação socioafetiva:

O elemento material da filiação não é somente o vínculo de sangue, pois, atrás disso, existe também uma verdade socioafetiva, é a teoria da socioafetividade e, em decorrência, a denominada filiação sociológica ou socioafetiva.

Para que se configure a filiação socioafetiva é necessário três elementos, sendo eles a utilização pelo filho do nome presumido do pai, tratamento presumido e a reputação da filiação perante a sociedade, entretanto, alguns autores entendem dispensável o elemento nome, em razão daqueles filhos de criação, os quais são crianças que continuam, no registro, com os sobrenomes dos pais biológicos. No entanto, são criados por outra família (LUZ, 2009, p. 250).

A filiação depende de convivência, não necessariamente deve decorrer de relação biológica entre pais e filhos (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 570).

⁴ Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem. (BRASIL, 2002).

Assim, é possível dizer que além da filiação biológica, atualmente, é relevante, e muito, considerar a afetividade nas relações familiares, o que pode ser fator determinante para o reconhecimento da filiação.

Dadas as definições das espécies de filiação, é necessário e importante, ainda que brevemente, conceitualizar presunção de paternidade. Existe no direito de família a chamada presunção de paternidade *pater is est*, entendida pelos doutrinadores como filiação presumida pela constância do casamento.

Em regra, o filho nascido de mãe casada, automaticamente, estabelece a paternidade. Presume-se que a criança é filha do marido da mãe, o que se determina a presunção *pater is est quem justae nuptiae demonstrant*. Essa presunção se dá quando é presumida a paternidade na constância do casamento, no caso de filho gerado por mulher casada. Abreviamente é conhecida: *presunção pater is est* (GONÇALVES, 2018, p. 317).

Pela lógica as pessoas casadas possuem relações sexuais entre si, e por consequência da fidelidade, é possível presumir que aquele filho nascido de uma mulher casada à época, é filho do marido dela. E, por meio destas presunções, pode-se determinar juridicamente a relação paterno-filial, já no momento do nascimento (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 591).

Quando não presumida, o reconhecimento da paternidade poderá ser de forma voluntária ou judicial.

Explicam Farias e Rosenvald (2014, p. 627) “os filhos de pessoas não casadas entre si, naturalmente, precisam ter o vínculo filiatório reconhecido pelos seus pais, através de ato espontâneo ou da intervenção judiciária”.

Existem quatro maneiras para que seja realizado o reconhecimento, estando elas no rol taxativo do artigo 1.609⁵ do Código Civil, podendo ser realizada no registro do nascimento, por escritura pública ou escrito particular, por testamento e por manifestação direta e expressa perante o juiz.

Aquele filho cujo nome ainda não foi registrado, advindo fora do casamento, pode promover o reconhecimento perante o oficial do Registro (MADALENO, 2019, p. 605).

⁵ Art. 1.609. O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:

I - no registro do nascimento;

II - por escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório;

III - por testamento, ainda que incidentalmente manifestado;

IV - por manifestação direta e expressa perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que o contém. (BRASIL, 2002).

O reconhecimento voluntário é o ato em que o pai, a mãe, ou ambos, declaram ser pais do nascituro (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 628).

Por sua vez, o reconhecimento judicial, segundo Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 632) “o reconhecimento judicial do vínculo de paternidade ou maternidade, dá-se especialmente por meio de *ação investigatória*”.

Na concepção de Farias e Rosenvald (2014, p. 637), o reconhecimento judicial trata-se de um reconhecimento força de filhos:

Não tendo sido obtido o reconhecimento espontâneo da parentalidade, sequer por meio da averiguação oficiosa, os filhos – que não estão submetidos à presunção *pater is est* – deverão obter o reconhecimento de sua condição forçadamente, através de *ação investigatória*, dirigida contra o suposto genitor ou os seus herdeiros, com o propósito de obter a regularização do *status familiae*, bem como os consectários lógicos da perfilhação, como alimentos, nome, qualidade de herdeiro necessário etc.

Ante o exposto, é notório a importância do vínculo de afeto entre pais e filhos, ainda que haja a verdade biológica – filiação decorrente da consanguinidade – sempre fundando-se no tratamento isonômico dos filhos, na afetividade nas relações familiares e na proteção das crianças e adolescentes.

3 RESPONSABILIDADE CIVIL E O DIREITO DE FAMÍLIA

3.1 ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO

3.1.1 Responsabilidade extracontratual e contratual

Explica Gonçalves (2018, p.45) que a responsabilidade extracontratual é aquela que não deriva de contrato. Cita, ainda, o autor que há obrigação de reparação toda vez que alguém causa dano a outrem, por culpa em sentido estrito ou dolo.

Conforme Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 60) a responsabilidade civil extracontratual ocorre por um ato ilícito praticado que não decorre do descumprimento de um contrato, como, por exemplo, quando acontece um acidente de trânsito.

É bastante explicativo o exemplo do acidente de trânsito, no qual as partes não possuem um contrato prévio, mas por uma ação ou omissão de negligência ou imprudência de um ou mais condutores, ocorre o acidente. Em caso de dano em decorrência do acidente, nasce o dever de reparação daquele que o causou.

Venosa (2019, p. 467) não destoa desse entendimento:

A grande questão nessa matéria é saber se o ato danoso ocorreu em razão de uma obrigação preexistente, contrato ou negócio jurídico unilateral, quem transgredir um dever de conduta, com ou sem negócio jurídico, pode ser obrigado a ressarcir o dano. O dever violado será o ponto de partida, não importando se dentro ou fora de uma relação contratual. Advertimos, contudo, que, quando em doutrina é feita referência singela à responsabilidade civil, devemos entender que se trata da responsabilidade extracontratual.

Expõe Piva (2012, p.179) que a responsabilidade extracontratual decorre de um ato ilícito praticado, quando há uma conduta humana em contrariedade com a lei, assim caracterizando um dano. Cita o autor, como exemplo desta modalidade, o fato de os pais deixarem de dirigir a criação e a educação dos seus pupilos, conforme imposto no artigo 1.634, I, do Código Civil.

Ante os entendimentos doutrinários expostos, é possível dizer que um agente causador de dano, deverá reparar civilmente a pessoa que o sofreu. Nesta

modalidade, não há contrato que discipline o dever de indenizar, e, sim, um evento danoso que gera tal obrigação.

A responsabilidade civil contratual, por sua vez, é aquela que decorre de um descumprimento ou inadimplemento de um contrato existente entre as partes (TARTUCE, 2018, p. 113).

No conceito de Piva (2012, p. 179-180) a responsabilidade contratual “é a decorrente do descumprimento de uma obrigação assumida em contrato. Exemplo: deixar de executar uma prestação contratual. O não pagamento do preço no prazo estabelecido é uma hipótese de inexecução de prestação contratual”.

Gonçalves (2018, p. 45) explana diferenças entre a responsabilidade extracontratual e a contratual. Escreve o autor que, na primeira hipótese, o agente infringe um dever legal, e, na contratual, existe um acordo entre as partes que é descumprindo.

A responsabilidade contratual atinge o inadimplemento ou mora relativos a qualquer obrigação, mesmo que seja uma obrigação unilateral: testamento, procuração. Ou até mesmo da lei, como a obrigação de prestar alimentos (GONÇALVES, 2018, p. 45).

Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 259) descrevem que se configura a responsabilidade contratual quando derivada de uma violação de uma norma jurídica existente à época do dano, gerando o dever de reparação dos danos causados.

Ainda, sobre o assunto, há outra diferenciação entre a responsabilidade contratual e extracontratual, diz respeito à origem, de como surge o dever de indenização. Assim explica o autor: “enquanto a contratual tem a sua origem na convenção, a extracontratual a tem na inobservância do dever genérico de não lesar, de não causar dano a ninguém (*neminem laedere*), estatuído no art. 186 do Código Civil” (GONÇALVES, 2018, p. 47).

Para Venosa (2019, p. 467):

A doutrina contemporânea, sob certos aspectos, aproxima as duas modalidades, pois a culpa vista de forma unitária é fundamento genérico da responsabilidade. Uma e outra fundam-se na culpa. Na culpa contratual, porém, examinamos o inadimplemento como seu fundamento e os termos e limites da obrigação. Na culpa aquiliana ou extranegocial, levamos em conta a conduta do agente e a culpa em sentido lato.

Assim, tem-se que a responsabilidade civil contratual é a reparação de danos causados quando do descumprimento de um acordo (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 259).

3.1.2 Responsabilidade subjetiva e objetiva

Nas palavras de Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 57) a responsabilidade civil subjetiva é aquela que decorre de uma ação ou omissão dolosa ou culposa, ocasionadora de dano.

Em razão da teoria clássica, também conhecida por teoria da culpa ou subjetiva, adota-se a culpa como principal fundamento da responsabilidade civil (GONÇALVES, 2016, p. 508)

Esta modalidade é regra no nosso ordenamento jurídico. Sendo indispensável a comprovação de culpa ou dolo na conduta do agente, para assim ser considerada subjetiva (CASSETTARI, 2006, p. 111).

Para Coelho (2010, p. 311), “a responsabilidade civil subjetiva é a obrigação derivada de ato ilícito. O sujeito que incorre na ilicitude é devedor de indenização pelos prejuízos decorrentes de sua conduta e o prejudicado, o credor”.

Segundo Gonçalves (2016, p. 509) a teoria subjetiva está regulada pelo artigo 186 do Código Civil, que considera a culpa ou dolo do agente necessário para comprovação da responsabilidade e, por consequência, a obrigação de reparação do dano causado.

Assim dispõe o artigo 186 do Código Civil (BRASIL, 2002): “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Para que se configure a responsabilidade subjetiva, é necessário, além da conduta, nexos causal e dano ocasionado, que seja comprovado o elemento culpa. Ou seja, o agente age de forma comissiva ou omissiva, com intenção (dolo) ou por negligência, imprudência e imperícia (culpa), causando dano a outrem.

A teoria objetiva, diferentemente da subjetiva, prescinde da culpa para sua configuração, admitindo, pois, a responsabilização do agente pelo dano causado, sem que seja configurado o elemento culpa.

Existem hipóteses de responsabilidade civil que não é necessário comprovar a culpa, nesses casos passou a ser entendida como “responsabilidade

civil objetiva”. Para que haja o dever de indenizar, basta que o a conduta do agente e dano estejam relativamente ligados entre si. Ou seja, o nexo de causalidade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO; 2014, p. 58).

Expõe Gonçalves (2018, p. 49) que a responsabilidade objetiva é a que independe de culpa. Nesta modalidade, não é necessário a comprovação da culpa por parte do agente, basta que haja nexo causal entre a ação e o dano.

Nesta hipótese de responsabilidade, denominada objetiva, se configura sem a culpa, apenas a existência de antijuricidade – contrariedade do fato com a lei – é passível de responsabilização. Dessa forma, pode ser responsabilizado o sujeito que age em contrariedade com a lei (LÔBO, 2019, p. 342).

A responsabilidade objetiva adotou a teoria do risco para sua fundamentação. Ou seja, sendo comprovado o dano sofrido pela vítima, bem como o nexo causal entre a conduta e o resultado, é suficiente para condenação de reparação de dano. Nesse condão, é o artigo 927, parágrafo único, do Código Civil⁶.

Aquele que causar dano a outrem, deve reparar o dano, independentemente de existir culpa, não se investiga as circunstâncias do fato danoso, bastando apenas que o dano ocorra e este esteja vinculado a determinado fato para que seja assegurada a reparação da vítima (ALONSO, 2000, p. 57).

Portanto, não se exige que a reponsabilidade objetiva seja pautada em culpa, dano, vínculo de causalidade entre uma e outro, é pautada no dano e a autoria do fato que gerou o dano. O que importa nesta teoria é se houve dano, e, em razão deste, houve prejuízo. Assim ocorrendo, o sujeito será o responsável pelo dano (PEREIRA; TEPEDINO, 2016, p. 331).

Entende Diniz (2014, p. 56) que “a atividade que gerou o dano é lícita, mas causou perigo a outrem, de modo que aquele que a exerce, por ter a obrigação de velar para que dela não resulte prejuízo, terá o dever ressarcitório, pelo simples implemento do nexo causal.”

Considerando os entendimentos doutrinários expostos, é possível dizer que para configuração da responsabilidade civil subjetiva é necessária a

⁶ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único: Haverá 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. (BRASIL, 2002).

comprovação de dolo ou culpa do agente no ato, enquanto que na objetiva é apenas necessário que seja caracterizado o nexo causal entre a conduta e o dano causado.

3.2 ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Segundo Gagliano e Pamplona Filho (2018, p. 77) os elementos da responsabilidade civil consistem em: conduta humana (positiva ou negativa), dano ou prejuízo e nexo de causalidade.

Para Venosa (2013, p. 7) há quatro requisitos para a configuração do dever de indenizar, são eles: ação ou omissão voluntária, relação de causalidade ou nexo causal, dano e culpa.

Assim definidos, passa-se a analisar cada um dos elementos de forma minuciosa.

3.2.1 Ação ou omissão do agente

Não há responsabilidade civil sem determinado comportamento humano contrário à ordem jurídica (STOCO, 2007, p. 129).

Nas palavras de Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 73) “fica fácil entender que a ação (ou omissão) humana voluntária é pressuposto necessário para configuração da responsabilidade civil”. Salientam os autores que este é o primeiro elemento da responsabilidade civil, por lógica, já que o dano ou prejuízo é resultado de uma conduta humana voluntária do agente.

O ato do ser humano é o primeiro elemento da responsabilidade civil, somente por meio de um ato humano poderá haver a responsabilização de um sujeito de direito (COELHO, 2010, p. 317).

Na conceituação de Diniz (2014, p. 56) a ação é elemento fundamental da responsabilidade. É o ato humano voluntário, podendo ser de forma omissiva ou comissiva, ilícita ou lícita, que cause dano a outrem, gerando, pois, o dever de indenização.

Segundo o ordenamento jurídico, qualquer pessoa que, por ação ou omissão voluntária, causar dano a outrem, tem o dever de reparação.

Quanto aos sujeitos passíveis de responsabilização civil, poderá ser ato de pessoa física, um terceiro, uma pessoa jurídica ou um ente despersonalizado em

nome dos quais se considera praticado o ato humano. O ato gerador de dano poderá ser omissivo ou comissivo. Este primeiro refere-se à ação de não fazer, e o segundo a ação de fazer (COELHO, 2010, p. 317).

Com relação à conduta, Venosa (2013, p. 24) leciona que o ato de vontade – agir do agente-, no campo da responsabilidade civil, se baseia na ilicitude, onde há uma sucessão de atos ilícitos. O ato ilícito, por sua vez, é um comportamento voluntário que infringe um dever.

Contudo, ressalta-se que a responsabilidade civil nem sempre decorre de ato ilícito, pode ser decorrente de um ato lícito, provocada pelo fato em si (RIZZARDO, 2013, p. 5).

Toda ação ou omissão humana está sujeita a ser causadora de danos, gerando, portanto, o dever de reparação cível. Havendo o dano, ocasionado pela conduta humana, dentre outros requisitos, consistirá em responsabilidade civil.

3.2.2 Culpa

Explana Venosa (2019, p. 476) que o conceito de culpa é decorrente do estado de ânimo do agente, podendo ser entendida como um erro ou desvio de conduta. É analisado se esse desvio de conduta comparado ao caso concreto, seria considerado comum e aceitável pela sociedade.

Segundo Diniz (2014, p. 58):

A culpa em sentido amplo, como violação de um dever jurídico, imputável a alguém, em decorrência de fato intencional ou de omissão de diligência ou cautela, compreende: o dolo, que é a violação intencional do dever jurídico, e a culpa em sentido estrito, caracterizada pela imperícia, imprudência ou negligência, sem qualquer deliberação de violar um dever. Portanto, não se reclama que o ato danoso tenha sido, realmente, querido pelo agente, pois ele não deixará de ser responsável pelo fato de não ter-se apercebido do seu ato nem medido as suas consequências.

O dolo é a vontade de agir, em que o agente tem consciência e vontade de praticar o ilícito. Na culpa, o agente age com imperícia, imprudência ou negligência. A imperícia é a incapacidade ou ausência de habilidade para praticar certa atividade; a imprudência é precipitação, agir sem cautela, e, a negligência se trata de uma falta de cuidado, inobservância de normas (DINIZ, 2014, p. 58-59).

A culpa, em sentido estrito, é considerada como uma conduta negligente ou imprudente. No sentido lato, a ação de forma consciente de um ato antijurídico, configurando o dolo (RIZZARDO, 2013, p. 3).

Este requisito consiste na falta de diligência que é exigida do ser humano. A reparação do dano prescinde da comprovação de dolo ou culpa do agente (imprudência, negligência ou imperícia), conhecida esta por teoria subjetiva, a qual subsiste como regra necessária, sem prejuízo de adoção da responsabilidade objetiva, a qual também foi adotada pelo Código Civil e independe de comprovação de culpa ou dolo na conduta danosa (GONÇALVES, 2016, p. 513-514).

Assim, em que pese à importância deste elemento, em alguns casos não se é aplicado, em razão da teoria objetiva adotada que dispensa a culpa ou dolo para configuração da responsabilidade civil. Não é prescindível para que haja o dever de reparação civil, como os outros elementos.

3.2.3 Nexo causal

O nexo causal é elemento indispensável quando diz respeito à responsabilidade civil, pois se a vítima prejudicada não identificar o nexo causal que indica o ato ao responsável pela conduta, não haverá reparação. O nexo causal conceitua-se como o liame que une a conduta do agente ao dano, por meio deste é possível concluir quem foi o causador do dano (VENOSA, 2013, p. 54).

Acerca deste elemento, explica Diniz (2014, p. 131):

O vínculo entre o prejuízo e a ação designa-se “nexo causal”, de modo que o fato lesivo deverá ser oriundo da ação, diretamente ou como sua consequência previsível. Tal nexos representa, portanto, uma relação necessária entre o evento danoso e a ação que o produziu, de tal sorte que esta é considerada como sua causa. Todavia, não será necessário que o dano resulte apenas e imediatamente do fato que o produziu. Bastará que se verifique que o dano não ocorreria se o fato não tivesse acontecido.

É necessária a verificação da relação entre o dano e o causador do dano, tornando-se possível a imputação da responsabilidade a um indivíduo (RIZZARDO, 2013, p. 67).

Assim, segundo Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 140) somente poderá responsabilizar alguém quando a conduta deste der causa e efetivo prejuízo a outrem.

De mesmo modo, o doutrinador Gonçalves (2016, p. 514) define o nexo causal como o dano verificado em razão da conduta (ação ou omissão) do agente. Inexistindo a relação de causalidade, não existirá a obrigação de indenizar. Assevera o autor que se a conduta do agente não está ligada ao dano, inexistente a obrigação de indenizar.

No entanto, é possível o rompimento do nexo de causalidade quando presentes algumas das excludentes, como exemplos: culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior e cláusula de não indenizar.

Assevera Gonçalves (2016, p. 515) que a culpa da vítima e o caso fortuito ou força maior são causas excludentes da responsabilidade civil, rompem o nexo de causalidade. Cita como exemplo a vítima que, com a intenção de se suicidar, joga seu corpo contra as rodas de um veículo. Na situação, não se pode responsabilizar o motorista pelo acidente “causado”, pois ocorreu por mera vontade e culpa exclusiva da vítima.

Na culpa exclusiva da vítima, o agente causador do dano é um mero instrumento do acidente, não há nexo de causalidade entre a ação e o resultado, excluindo-se, portanto, qualquer responsabilidade do causador do dano (DINIZ, 2014, p. 134).

A excludente de responsabilidade por ocasião de caso fortuito ou força maior, segundo Coelho (2010, p. 401) “é todo evento desencadeador de danos em que não há culpa de ninguém, caracteriza-se por sua imprevisibilidade ou inevitabilidade”.

Na conceituação de Venosa (2013, p. 57) o caso fortuito decorre de forças da natureza, como exemplo: terremoto, inundação, o incêndio não provocado, e, a força maior decorre de atos como guerras, revoluções, greves e determinações de autoridade. Desse modo, o caso fortuito decorre de uma situação imprevisível e a força maior de um ato relutante.

Com relação à cláusula de não indenizar, esta situação se refere à esfera contratual.

Nesta situação, por meio de contrato, uma das partes contratantes declara que não haverá responsabilidade por danos emergentes do contrato, excluindo-se os riscos do contrato e o dever de reparação civil em caso de dano (VENOSA, 2013, p. 69).

O nexu causal deve estar unido ao evento danoso para que haja o dever de reparação à vítima, pois nos casos em que a conduta do agente não tem nexu com o resultado, não existe responsabilidade, e extingue-se o dever de reparação.

3.2.4 Dano

O dano é elemento essencial para configuração da responsabilidade civil.

De acordo com Diniz (2014, p. 77), o dano é um dos pressupostos da responsabilidade civil, contratual ou extracontratual. Não poderá haver ação de indenização sem a existência de um prejuízo. Isso porque, a responsabilidade é resultante de um dever de reparar, e, caso inexistir dano passível de reparação, não há o que se falar em responsabilidade civil.

O Código Civil em seu artigo 927⁷, de igual modo, preceitua que deverá haver o dever de reparação quando, por ato ilícito, alguém que causa dano a outrem. Desse modo, é requisito essencial da responsabilidade civil a existência de um dano sofrido pela vítima.

Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 82) conceitua dano como “a lesão a um interesse jurídico tutelado - patrimonial ou não -, causado por ação ou omissão do sujeito infrator”.

É imperioso destacar que o pressuposto dano é essencial para responsabilização civil de outrem. Há possibilidade da responsabilidade civil sem a culpa, como mencionado no tópico anterior, contudo, sem dano não há o que se falar em indenização.

Coelho (2010, p. 301) preleciona dano como aquele essencial para ensejar a responsabilidade civil, ao dizer que “a existência de dano é condição essencial para a responsabilidade civil, subjetiva ou objetiva. Se quem pleiteia a responsabilização não sofreu dano de nenhuma espécie, mas meros desconfortos ou riscos, não tem direito a nenhuma indenização”.

Sem o elemento dano não se pode imputar a alguém a responsabilidade civil. O dano se subdivide em patrimonial ou extrapatrimonial (GONÇALVES, 2016, p. 515).

⁷Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. (BRASIL, 2002).

O dano patrimonial é aquele que atinge o patrimônio da vítima, apreciáveis monetariamente, consistente na perda de bens materiais, podendo ser dividido em danos emergentes e lucros cessantes, este primeiro é o que efetivamente a vítima perdeu, e, o segundo se refere aquilo que deixou de lucrar, em decorrência do dano sofrido.

Nesse sentido, explica Rizzardo (2013, p. 15):

Quando os efeitos atingem o patrimônio atual, acarretando uma perda, uma diminuição do patrimônio, o dano denomina-se emergente *damnum emergens*; se a pessoa deixa de obter vantagens em consequência de certo fato, vindo a ser privada de um lucro, temos o lucro cessante *lucrum cessans*. É a hipótese do atraso no atendimento de uma obrigação, resultando prejuízos ao credor, que se vê privado de um bem necessário em sua atividade lucrativa. No primeiro tipo, simplesmente acontecendo a perda de determinado bem, o prejudicado não sofre diminuição em seus negócios.

Por seu turno, dano extrapatrimonial ou também conhecido por dano moral, atinge os direitos de personalidade, sem atingir o patrimônio. Trata-se de um sentimento, experimentado pela vítima, de angústia, tristeza, aflição.

Coelho (2010, p. 303) diferencia dano patrimonial e extrapatrimonial, sendo os patrimoniais aqueles que reduzem o patrimônio da vítima e os extrapatrimoniais os que causam dor merecedora de compensação.

O dano não decorre somente da violação do patrimônio econômico aferível, mas também da ofensa à personalidade de outrem, sem envolver monetariamente (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p. 83).

Com relação ao dano extrapatrimonial, Rizzardo (2013, p. 16) menciona que é necessário dois elementos para sua configuração, em síntese: o dano e a não diminuição do patrimônio. É o dano que atinge valores morais ou espirituais, como exemplo, a honra, paz, liberdade, tranquilidade de espírito, reputação, beleza, entre outros.

Os tribunais conceituam o dano moral como “mero dissabor da vida”. Todavia, nem todo mero aborrecimento, tristeza, angústia ou aflição é considerado dano extrapatrimonial. É necessário que o dano sofrido seja efetivamente provado pela vítima.

O dano extrapatrimonial é abrangido por diversas espécies de dano. Sabendo que o dano extrapatrimonial atinge a personalidade, o emocional da vítima, cumpre destacar o dano pelo abandono afetivo. Esta espécie de dano moral decorre

da omissão do genitor de cuidar dos filhos, não porque há uma obrigação legal de amá-los, mas em razão do descumprimento de um dever jurídico de cuidado, que surge em razão da liberdade que as pessoas possuem de procriarem ou de adotarem filhos.

Por isso, cada caso é analisado com base nas provas apresentadas, devendo ser observado o real sofrimento causado na vítima, as circunstâncias do dano, o momento e a ofensa à dignidade.

Nesse sentido, vistos os requisitos para caracterização da responsabilidade civil, faz-se necessário uma análise da responsabilidade no ramo do direito de família, a fim de verificar a possibilidade de responsabilização dos pretendentes à adoção quando desistem do processo durante o estágio de convivência.

3.3 A RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES FAMILIARES

Consoante entendimento de Venosa (2014 p. 298), a responsabilidade civil extracontratual era a base para responsabilizar no âmbito do direito de família. No entanto, a doutrina atual passou a se preocupar com outras situações passíveis de indenização, situações essas específicas do direito de família. Passou-se a ter especificidades no dever de indenizar, como o dever de indenizar entre os membros da família. Em síntese, busca-se a tutela da personalidade e da dignidade humana.

Nas relações familiares, a responsabilidade civil têm se mostrado mais presente, porquanto as “lições” específicas do direito de família passaram a ser insuficientes para tutela dos interesses lesados. Exemplo disso é o abandono afetivo, no qual a única “sanção” prevista no direito de família é a perda do poder familiar, o que, de certa forma, beneficiaria pais negligentes. Assim, passou-se a buscar soluções mais efetivas para tutela dos interesses lesados, por isso a responsabilidade civil tornou-se um meio pelo qual se resolveria todas essas questões (MADALENO; BARBOSA, 2015, p. 33).

A responsabilidade civil decorre do dever de reparação por dano causado a terceiros, e, no direito de família, não é diferente. Toda ação humana nas relações familiares que causar dano pode gerar o dever da reparação civil.

Sobre o assunto, narra Almeida (2015, p. 59):

Afinal, estamos sustentando que o campo do direito de família não pode ser visto e compreendido como um campo alheio ao estudo e aplicação da responsabilidade civil. Ato ilícito é ato ilícito, e as normas de proteção devem ser impostas e utilizadas também nas questões familiares.

Sobre a responsabilidade civil perante os filhos, explica Dias (2013, p. 469) que um dos deveres dos pais é de dirigir-lhes a criação e a educação, bem como de tê-los em sua companhia. Atualmente a família, baseada no afeto, exige dos pais o dever de criar e educar a prole.

A ausência de afetividade não é indenizável, mas o reconhecimento de possível dano psicológico causado poderá gerar um comprometimento dos genitores para com os filhos, visando pleno desenvolvimento da prole (DIAS, 2013, p. 470).

É comprovada a importância dos deveres impostos tanto aos pais para com os filhos, com estes para com os pais. E, o descumprimento poderá incidir na responsabilidade civil, tanto que a Constituição Federal refere-se como um dever (ALMEIDA, 2015, p. 56).

Assim é a redação do artigo 229 da Carta Magna, no que concerne o dever dos pais e filhos: os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade (BRASIL, 1988).

Percebe-se que o legislador não somente se preocupou com o afeto nas relações familiares, mas também com os deveres inerentes aos pais e filhos. Na criação dos filhos, os pais têm o dever fundamental de criá-los e educá-los, agir de forma responsável, prepará-los para o futuro e auxiliá-los na formação e desenvolvimento do infante, de modo a assegurar-lhes dignidade e proteção.

Iencarelli (2009, p. 163) destaca que o ser humano nasce frágil, e por esse motivo, depende de vários cuidados para sua sobrevivência. Destaca a autora que “é indispensável que alguém lhe forneça e zele pelo alimento, pela higiene do corpo, pelo sono, e pelo colo”. O cuidado nesta fase da vida é indispensável e é um processo de estado de vulnerabilidade absoluta que, mais adiante, levará o ser humano a autonomia completa.

De acordo com o Código Civil vigente, os menores de dezesseis anos são considerados absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil, de modo que os tornam pessoas vulneráveis que necessitam de cuidados especiais.

Todavia, em que pese serem considerados incapazes pelo Código Civil, a criança e o adolescente são sujeitos de direito e possuem o poder de ostentarem dos direitos fundamentais.

Oliveira e Pereira (2009, p. 113) trazem que o vulnerável é uma vítima em potencial, pois, em razão da sua condição, é mais natural que esteja exposta a riscos, estando nesses casos os incapazes, devido a sua idade ou qualquer outra causa particular. Concluem os autores (2009, p. 114) que “as pessoas nessas condições já estão vulneradas, pois têm sua vulnerabilidade potencializada. Encontram-se, portanto, em situação de desigualdade, e a proteção constitucional há de ser diferenciada, mediante tutela específica”.

A lei responsabiliza os pais quando falta aos cuidados do filho. O abandono viola a integridade psicofísica da prole e configura dano moral, e, quem causa dano, fica obrigado a repará-lo. O sentimento de dor e abandono pode deixar sequelas no infante (DIAS, 2013, p. 471).

Por tal motivo é crível reconhecer a aplicação da responsabilidade civil quando um membro da família, por meio de ato ilícito, causa dano extrapatrimonial a outro familiar, como exemplo os esposais, que um dos noivos às vésperas do matrimônio abandona o outro sem justo motivo. A reparação do dano extrapatrimonial serve para fortalecer os valores ao respeito e dignidade da pessoa humana, julgando que nada mais desastroso em uma família do que o dano causado pelos membros que a compõe (CARDIN, 2012, p. 70).

Assim conclui Cardin (2012, p. 72):

Conclui-se que a responsabilidade por dano moral no âmbito familiar deve ser analisada de forma casuística, com provas irrefutáveis, para que não ocorra a banalização do dano moral, uma vez que o relacionamento familiar é permeado não apenas por momentos felizes, mas também por sentimentos negativos como raiva, mágoa, vingança, inveja etc.

Portanto, as pessoas possuem liberdade de escolha. Podem escolher em conceber um filho ou não, casar, adotar. Porém, a partir das suas escolhas deverão assumir as responsabilidades enquanto noivos e/ou pais, de modo a serem respeitados os direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal.

4 A DEVOLUÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA E A POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS PRETENDENTES

4.1 CONCEITO E REQUISITOS DA ADOÇÃO

A adoção é um modo de inserir o adotando no seio familiar, assegurando a sua dignidade e atendendo algumas necessidades de desenvolvimento, sendo elas: psíquica, educacional e afetiva (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 986).

Enriquecendo o conceito de adoção, Silva Filho (2009, p. 73) conceitua adoção como um ato jurídico que se inicia pela vontade dos genitores e das crianças a serem adotadas, estabelecendo, ao final, um vínculo de filiação. Os efeitos jurídicos, por sua vez, se da pela situação de fato, no interesse da adoção e na colocação dos infantes ou adolescentes na família substituta.

Nessa esteira, Farias e Rosenvald (2018, p. 986) enfatizam que “a adoção é gesto de amor, do mais puro afeto. Afasta-se, com isso, uma falsa compreensão do instituto como mera possibilidade de dar um filho a quem não teve pelo mecanismo biológico”. Representa muito mais que uma falha biológica daqueles que não puderam ser pais. É, em verdade, amor, convivência, carinho, afetividade.

Coelho (2011, p. 179) preleciona que a adoção é um processo judicial, no qual uma pessoa se torna filha de outro homem, mulher ou casal.

Nas palavras de Venosa (2014, p. 285) “a adoção contemporânea é, portanto, um ato ou negócio jurídico que cria relações de paternidade e filiação entre duas pessoas”.

Nessa perspectiva, observa-se que adoção é um ato bilateral, no qual as partes, adotado e adotante, criam laços familiares, de afeto, amor, educação, amparo, construindo uma família. De um lado proporcionando o afeto a criança ou adolescente adotado, de outro o prazer de desfrutar da condição de pais.

Dada a importância do instituto da adoção, existem requisitos que a regulam, porquanto, a partir do processo de adoção, é possível colocar a criança ou adolescente que já foi abandonada em outra oportunidade, em novo convívio familiar.

Acerca do assunto, Diniz (2002, p. 370) cita:

Adoção vem a ser o ato jurídico solene, pelo qual, observados os requisitos legais alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha.

A adoção ocorre por meio de ação judicial, é regulada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e segue os princípios consagrados na Constituição Federal de 1988.

Tartuce (2018, p. 496) aponta que a adoção é consolidada pelo ECA e depende de ação judicial, seja ela de menores ou maiores de idade.

Em consonância com o trecho da obra acima elencada, o artigo 1.618 do Código Civil, por meio da redação dada pela Lei n. 12.010, de 2009, conceitua que os requisitos para que seja deferida a adoção será na forma do Estatuto da Criança e do Adolescente: a adoção de crianças e adolescentes será deferida na forma prevista pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990).

No que se refere aos requisitos da adoção, Coelho (2011, p. 181) assinala:

Os requisitos para a adoção nacional de criança ou adolescente são cinco: a) inviabilidade da manutenção na família natural ou extensa; b) vantagens para o adotado e legitimidade dos motivos do adotante; c) consentimento dos pais do adotando e, sendo adolescente, também o dele; d) sentença deferindo a adoção, proferida em processo judicial, após o obrigatório estágio de convivência do requerente e o menor; e) capacidade e legitimidade do adotante.

Assim, para que seja efetivada a adoção é necessário que sejam cumpridos os requisitos inerentes ao processo, os quais são indispensáveis para conveniência da colocação da criança ou adolescente em família substituta.

O Estatuto da Criança e do Adolescente regula a idade mínima de 18 (dezoito) anos para ser adotante, conforme o disposto no artigo 42, podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil (BRASIL, 1990).

Consoante doutrina de Madaleno (2013, p. 637), “assim sendo, de acordo com o artigo 42 do ECA, só os maiores de dezoito anos podem adotar,

independentemente do seu estado civil, conquanto o adotando conte com menos de dezoito anos”.

Contemporaneamente, a adoção de menor de idade é regulada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Conforme o artigo 42 da Lei n. 12.010/2009, o qual dispõe que podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil (MONTEIRO; SILVA, 2012, p. 476).

Farias e Rosenvald (2014, p. 940) escrevem que todos possuem o direito à convivência familiar, a qual pode ser consanguínea ou por meio de adoção. Desta forma, independente do estado civil, uma pessoa poderá adotar, desde que possua condições adequadas para sobrevivência do adotando no seio familiar.

Além de o legitimado estar obrigatoriamente com 18 anos de idade para que seja apto à adoção, conforme o §3º do artigo 42, do Estatuto da Criança e do Adolescente, também terá que ser, pelo menos, 16 (dezesesseis) anos mais velho que o adotando.

Neste interim, Madaleno (2013, p. 639) esclarece que a função da diferença de 16 anos entre o adotante e adotado serve para que se pareça uma relação real de paternidade, com a semelhança da relação natural. Se não fosse assim e não houvesse uma diferença de idade, algumas adoções poderiam se parecer e criar um vínculo de irmandade. No entanto, o vínculo de pai e filho é insubstituível, há necessidade de uma hierarquia, tanto pela experiência de vida quanto para criar e educar um filho, e não como uma relação de irmão.

Portanto, é necessário que o adotando seja considerado capaz e legítimo para que lhe seja deferida a adoção, apresentando idade mínima de 18 anos e diferença de dezesseis anos de idade do adotado.

Por sua vez, o artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente, em razão do princípio da proteção integral presente na Constituição Federal, regula que a adoção somente será deferida se for apresentado reais vantagens para o adotando, e fundamentada em motivos legítimos.

Com a adoção, a criança tem que experimentar uma mudança significativa na sua vida para melhor. Não necessariamente precisa ser uma mudança econômica, mas fundada em condições palpáveis e concretas. Caso assim não for, e o infante continuar desamparado ou sua situação matéria piorar, não poderá ser efetivada a adoção (COELHO, 2011, p. 181).

De igual modo, Monteiro e Silva (2012, p. 475) citam que “a adoção só será deferida se apresentar efetivo benefício para o adotando; é ela, efetivamente, instituto de proteção do adotado (ECA, art. 43). Essa preocupação é coerente com o princípio do melhor interesse do menor”.

A adoção é uma proteção ao direito das crianças e adolescentes e não um meio de satisfazer os interesses das pessoas interessadas em adotar. Tem como foco principal a criança a ser adotada, de modo que, caso deferida a adoção, poderá exercer o direito de exercer o poder familiar.

É necessário que o adotando passe a desfrutar de um ambiente adequado para convívio, melhor do que o oferecido pelo lar estatal. Diz-se isso com base no princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, o qual deve prevalecer quando se fala em adoção. Por este motivo, é necessário que a família substituta – pretendentes da adoção – possibilitem uma boa adaptação da criança no seio familiar, onde receberá educação, afeto, cuidado, condições saudáveis patrimonialmente e extrapatrimonialmente.

Ainda em consonância com o artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a adoção deverá fundar-se em motivos legítimos. Ou seja, os pretendentes não possuem outras intenções ou pretensões senão a adoção. Neste caso, os pretendentes serão acompanhados por equipes multiprofissionais, que irão comprovar e analisar a situação.

Nesta senda, a opinião do adotado é extremamente relevante. Assim, quando o adotando possuir mais de doze anos, necessário é sua concordância com o processo de adoção. Madaleno (2013, p. 646) ressalta que no processo de adoção existem dois tipos de manifestações de consentimento. A primeira se refere aos pais ou representantes da criança ou adolescente, e a segunda quando o próprio adotante já possui doze anos de idade ou mais, só havendo a dispensa de consentimento quando os pais são desconhecidos ou os adotantes destituídos do poder familiar, conforme §1º do artigo 45º do ECA.

Outro requisito a ser observado é o consentimento dos pais biológicos sempre que adoção nascer de ato volitivo dos pais biológicos, os quais reconhecem não ter condições para o exercício do poder familiar.

⁸ §1º. O consentimento será dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar. (BRASIL, 1990).

Madaleno (2013, p. 646) destaca que “o consentimento dos pais é requisito fundamental da adoção, salvo tenham sido judicialmente destituídos do poder familiar, porque não há como pretender adotar quem mantém intocáveis seus vínculos parentais”.

Seguindo nesse entendimento, Venosa (2014, p. 306) cita que “como regra, ninguém pode adotar menor sem o consentimento de seus pais ou representante”.

Importante salientar que este consentimento deve ser dado sempre em processo judicial de adoção, mesmo porque o artigo 47 do Estatuto da Criança e do Adolescente sustenta que o vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão (BRASIL, 1990).

Nessa esteira, Monteiro e Silva (2012, p. 486):

Pelo Código Civil de 1916, em sua redação original, a adoção deveria ser realizada por meio de escritura pública, tanto a de maiores como a de menores de idade (art. 134, I, c/c art. 375, primeira parte). Com o advento da constituição Federal, foi exigida a assistência do Poder Público na adoção (art. 227, §5º). Já que a Lei 8.069, de 1990, regulava somente a adoção de menor de idade, exigindo a sentença judicial para sua efetivação (art. 47)

Segundo Azevedo (2019, p. 270) o processo judicial é requisito fundamental da adoção, tendo em vista que o vínculo se constitui por meio deste. No processo, é obrigatória a participação do poder público, mesmo que seja para adoção de maiores de idade.

Conforme entendimento de Dias (2013, p. 520) “a adoção de crianças e adolescentes (ECA 47), bem como de maiores de 18 anos de idade (CC 1.619), só pode ocorrer mediante intervenção judicial – tanto o procedimento para habilitação à adoção como a ação de adoção”.

A compreensão do processo de adoção será objeto do próximo tópico a ser abordado.

4.2 O PROCESSO DE ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Conforme abordado no item anterior, a adoção somente se efetiva com a sentença proferida judicialmente. Assim, existe uma série de procedimentos a serem realizados antes da decisão final.

O passo inicial para quem pretende adotar é o requerimento de inscrição no registro de pessoas interessadas na adoção (MALUF; MALUF, 2016, p. 374).

De acordo com o artigo 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente haverá em cada comarca ou foro regional, registro de crianças e adolescentes para adoção e outro de pessoas que desejam adotar.

Dessa forma, o processo de adoção pode-se tornar mais célere, porque o uso do registro de crianças e adolescentes disponíveis para adoção e dos pretendentes facilita alcançar o sucesso nos processos de adoção (BORDALLO, 2018, p. 384).

A respeito do assunto, Farias e Rosenvald (2014, p. 961) explicam o cadastro de adoção como um quesito que merece consideração. Em cada Comarca deverá ter dois registros, um dos pretendentes à adoção e outro das crianças ou adolescentes aptas para adoção, conforme obriga a legislação brasileira.

Para a inscrição dos pretendentes, é necessário que apresentem a documentação exigida, tais como endereço, profissão, situação econômica e antecedentes criminais. Procedendo-se, na sequência, uma espécie de investigação na família ou pessoa interessada em adotar (RIZZARDO, 2011, p. 516).

Portanto, após entregue os documentos necessários, será necessária uma consulta prévia aos órgãos técnicos e ao Ministério Público, quando então irão analisar se os requisitos legais estão preenchidos pelos pretendentes, se estão aptos a ingressar na fila da adoção e se existe um ambiente adequado ao adotante (AZEVEDO, 2019, p. 270).

Nesse seguimento, Silva Filho (2009, p. 155) evidencia “sobre a habilitação de pretendentes à adoção, o art. 50, §1º, do ECA, dispõe que o deferimento da inscrição dar-se-á após prévia consulta aos órgão técnicos do juizado, ouvido o Ministério Público”.

O Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que os pretendentes a adoção, antes de habilitado o cadastro, deverão frequentar um curso de preparação, que consiste em programas orientados pela equipe técnica da Justiça

da Infância e da Juventude, servindo como avaliação psicossocial e jurídica, conforme § 3º do artigo 50 (BRASIL, 1990).

Assim, após deferida habilitação, os adotantes estarão hábeis para adotar crianças e adolescentes que estejam na fila aguardando pela adoção, sendo então inscritos no cadastro da Comarca em que residem e no Cadastro Nacional da Adoção.

Havendo uma criança ou adolescente que cumpre os atributos mencionados pelos pretendentes quando do cadastro, bem como esteja disponível para adoção, os pretendentes deverão manifestar o interesse em prosseguir com o processo. Em caso de aceite, o próximo passo consistirá na avaliação e conversa prévia da Assistente Social da Comarca em que essa criança ou adolescente se encontra.

Nesse período, os pretendentes não devem ter contato imediato com os infantes, apenas os observando a distância. O contato inicia-se apenas quando os pretendentes estejam seguros da pretensão, assim preservando a saúde psíquica da criança. Esses contatos são feitos no próprio local em que a criança está acolhida, sempre supervisionado por Assistentes Sociais e Psicólogas do local. Depois de algumas sessões e encontros entre pretendentes e a criança, observando-se um estreitamento de vínculo e a vontade das partes, a assistente social poderá sugerir ao magistrado que seja autorizado o estágio de convivência, momento em que a criança ou adolescente passa a viver com os possíveis pais adotivos por um período suficiente a analisar-se a conveniência da adoção.

O estágio de convivência terá um prazo fixado pelo magistrado, mas não superior a noventa dias. O estágio serve para análise das condições do pretendentes a adoção e da adaptação da criança ou adolescente. Durante esse período, o adotado será acompanhado pela equipe interprofissional da Autoridade Judiciária (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 993-994).

No caso da adoção de menores de idade, é requisito essencial o estágio de convivência, no qual o adotante permanece com a criança ou adolescente por um prazo a ser estipulado pelo juiz, de acordo com as peculiaridades de cada caso (AZEVEDO, 2019, p. 271).

⁹ § 3º A inscrição de postulantes à adoção será precedida de um período de preparação psicossocial e jurídica, orientado pela equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. (BRASIL, 1990).

De igual modo, o artigo 46 do ECA dispõe que 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 (BRASIL, 1990).

Silva Filho (2009, p. 197) expõe que “a disciplina estatutária impõe, em princípio, que a adoção seja precedida de um período ou fase de convivência entre o pretendente à adoção e o adotando, facultando ao juiz a sua fixação, observadas as peculiaridades do caso”.

Quanto a este requisito, Venosa (2014, p. 308) enfatiza que o estágio de convivência tem como objetivo a adaptação do adotando na nova família. Período em que o magistrado irá analisar a conveniência da adoção, onde o adotado e adotante manifestarão suas vontades de adotar e ser adotado.

Compartilhando deste entendimento, Coelho (2011, p. 183) fundamenta que o estágio de convivência auxilia para que seja verificado a conveniência da adoção. Esta fase é importante para os pretendentes e adotandos experienciarem o convívio em família. Já estando o adotando sob a guarda ou tutela do adotando por tempo suficiente para determinar a adoção, o estágio poderá ser dispensado.

Não só para adaptação dos pais com a criança ou adolescente, mas também para deixá-los cientes de como será a convivência com um novo membro fazendo parte da família. De mesmo modo, o adotado será examinado em razão da colocação em nova família (RIZZARDO, 2011, p. 513).

Outro ponto que merece destaque é a influência que desse estágio na adoção. Os pais já terão conhecido a criança ou adolescente e os adotantes sua possível futura família. O período de adaptação não somente servirá para o magistrado avaliar, mas também para as partes criarem laços de afeto e convivência, mais calorosos do que aqueles feitos nas visitas supervisionadas no abrigo. Os pretendentes irão aprender mais sobre a criança ou adolescente, aprender como será o dia a dia com um novo integrante na família, o jeito que irão conduzir, a personalidade do adotando, do que mais gosta, os cuidados, educação e responsabilidades. Na situação de adotando, servirá para adaptação da criança no novo seio familiar, com pessoas novas, casa nova, e, conseqüentemente, uma nova vida.

Importante esclarecer que, conforme o §1º do artigo 46 do ECA, o estágio poderá ser dispensado caso o adotando já esteja sob a guarda ou tutela judicial do adotante por tempo suficiente a analisar-se a conveniência da adoção.

Destarte, alcançados os requisitos inerentes a adoção, passando-se o estágio de convivência, o magistrado irá decidir sobre o deferimento ou não da medida judicial. Constituída por sentença judicial e inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão.

Estabelecida por sentença judicial, produzirá efeitos a partir de seu trânsito em julgado. Havendo apenas uma exceção a essa regra: na hipótese de ocorrer falecimento do adotante no curso do processo de adoção, a sentença dispõe de efeito retroativo à data do óbito (ECA, 47, §8), desde que já tenha havido inequívoca manifestação de vontade (DIAS, 2013, p. 523).

A sentença será inscrita no Cartório de Registro Civil, por meio de mandado do qual não se fornecerá a certidão. Na inscrição, conterà o nome dos pais adotantes e seus ascendentes e, por consequência, o registro original do adotado será cancelado.

Após a sentença que defere a adoção, conforme redação dada pelo artigo 41¹⁰ do ECA, qualquer vínculo com pais e parentes da família biológica será desligado, com exceção dos impedimentos matrimoniais. Passa o adotante a ser filho do adotando, atribuindo-lhe todos os direitos e deveres, inclusive sucessórios, em razão da não distinção entre filhos, sejam eles consanguíneos ou adotivos.

A partir disso, terá o adotado direito a alimentos e o dever de assistência aos pais. Sendo ela irrevogável, é vedado ao adotando desistir da adoção.

4.3 A POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PRETENDENTES À ADOÇÃO ANTE A DESISTÊNCIA DURANTE O ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA

Neste momento, faz-se análise da possibilidade de responsabilização dos pretendentes à adoção quando desistem do processo durante o estágio de convivência, especialmente por que consideráveis são os números de pretendentes que desistem do processo de adoção, sem ao menos existir uma justificativa plausível para tanto.

¹⁰ Art. 41. A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais. (BRASIL, 1990).

Consoante o disposto no item anterior, é notória a importância do estágio de convivência. Esse momento é essencial para avaliar a conveniência da adoção, tratando-se de um período de adaptação para os pretendentes e para a criança ou adolescente a ser adotado.

Para lembrar a relevância do estágio de convivência, nas palavras de Rizzardo (2014, p. 212):

Com esta convivência, objetiva-se, embora mais no plano teórico, a adaptação dos novos pais com a criança ou adolescente, bem como oportunizar a vivência do que será a introdução de um novo membro ou filho na família. Possibilita, também, o exame do comportamento do menor em face da nova filiação.

O propósito do estágio de convivência, regulamentado por termo de guarda provisória, é permitir que haja a adaptação da criança no novo lar e possibilitar que os pretendentes atuem na função de pais (PAIVA, 2005, p. 105).

Durante esse período a devolução do adotando ao lar estatal é lícita, tendo em vista que a sentença que defere a adoção ainda não fora proferida. No entanto, o que se nota é a desistência do processo de adoção de forma injustificada, de forma que não gera nenhuma responsabilização para estes pais, em que pese essa devolução durante o período probatório nem sempre seja passível de responsabilização. Porém, salienta-se para que o procedimento da adoção chegue no estágio de convivência, os pretendentes e o adotando já passaram por outras avaliações e análises que o antecedem.

Nesse sentido, durante o estágio poderá ocorrer a devolução da criança ou adolescente para o Estado, pois a adoção ainda não foi concretizada, razão pela qual os pretendentes ainda não estão sujeitos à irrevogabilidade citada no ECA (SILVA; POZZER, 2014, p. 19).

Essas “devoluções” ocorrem por inúmeros motivos decorrentes da convivência familiar. A partir do momento em que a criança ou adolescente passa a integrar a família, começam a aparecer às dificuldades para resolver os conflitos, na adaptação, educação, entre outros. Pautando-se nas dificuldades que aparecem ao logo do tempo, os pretendentes, muitas vezes, optam por desistirem da adoção.

Ocorre que, toda filiação, seja ela adotiva ou biológica, haverão problemas a serem enfrentados. Um novo membro na família, uma criança traz um turbilhão de mudanças na vida dos pais biológicos ou pais adotivos, devendo eles

estarem preparados para resolver os problemas e situações que surgirem. Por esse motivo que, no caso da adoção, existem diversos requisitos a serem cumpridos, dentre eles, os cursos preparatórios, conversas com psicólogos, assistentes sociais, e, principalmente o estágio de convivência, tudo com intuito de verificar e preparar os pretendentes para inserção de um novo membro na família e preservar a saúde psíquica da criança. Dessa forma, evitando eventuais danos causados no adotando decorrentes da devolução.

Sobre o assunto, Silva e Pozzer (2014, p. 20) destacam que a criança ou adolescente devolvido durante o estágio de convivência encara a situação como um segundo abandono, pois, no primeiro momento, foi rejeitada e abandonada pelos pais biológicos, e, em nova oportunidade, foi abandonada pelos pais adotivos, gerando uma frustração gigantesca.

Nesse sentido Costa (2009) destaca que o interesse da criança e do adolescente predomina a qualquer outro interesse. Portanto, o estágio de convivência não serve como pretexto para que os pretendentes ludibriem a justiça e, por consequência, a criança ou adolescente a ser adotado. O disposto no artigo 46 do ECA tem como principal alvo o adotado, e não simplesmente para que os pretendentes façam uma experiência, levando a criança ou adolescente para suas casas para analisarem se a experiência é legal ou ruim, e, se ruim efetuam a devolução sem qualquer escrúpulo ou cuidado.

Considerando que é um período de convívio entre as partes, a criança ou adolescente a ser adotada cria expectativas na inserção de novo seio familiar, acredita ser uma nova chance para que seja inserida numa família diferente daquele acolhimento oferecido pelo Estado, onde disporá de afeto, saúde, educação, qualidade de vida. Nasce, nesse período, uma família a ser formada.

Os pretendentes, por sua vez, que da mesma forma que o adotando, ainda não experimentaram a vivência com um novo filho e membro da família, sustenta expectativas sobre a adoção e sobre a criança ou adolescente que será adotado.

É de praxe que os pais idealizam um filho perfeito, uma boa relação e sem problemas na criação, o que gera uma fantasia da adoção e, por vezes, uma frustração quando se inicia a convivência em família.

Explica Paiva (2005, p. 108) “os novos pais podem não estar preparados para compreender e lidar com angústias, fantasias, medos e hesitações manifestadas por seus filhos, assim como acontece com qualquer pai e mãe”.

Sobre o assunto, Riede e Sartori (2013, p. 12):

As idealizações podem ser armadilhas, pois caso não atendidas podem causar decepção, frustração das partes, tornando impossível a tentativa de formar uma família principalmente porque “lar, família e afeto” não têm o mesmo significado para todas as pessoas.

No convívio, tudo se torna diferente, algumas crianças ou adolescentes quando passam esse período do estágio de convivência com os pretendentes começam a demonstrar o afeto ou sentimentos por meio de condutas regressivas, visando compensar falhas que ocorreram quando era menor, como exemplo fazer xixi na casa ou até mesmo só tomar leite na mamadeira. Outros mostram uma atitude mais agressiva com relação a adoção, menos afetivos e temerosos, usam isso como um bloqueio, a verificar se os pais realmente querem lhe aceitar e não serão novamente abandonados. Ainda, existem alguns que possuem dificuldades de manifestar sentimentos, dificuldades no envolvimento, o que é uma reação normal destas crianças ou adolescentes. Com essas dificuldades, os pais passam a se sentirem impotentes na relação afetiva, e pode cogitar na alternativa de devolução da criança à autoridade judiciária (PAIVA, 2005, p. 107).

No entanto, não são só as crianças que encontram dificuldades no convívio, e isso ocorre em grande parte dos processos, em razão da motivação dos pais na adoção.

Há pretendentes que procuram por filhos adotivos por serem inférteis. No entanto, a criança ou adolescente não pode ser vista como um fracasso, que veio em razão desse evento. Outros procuram na adoção um modo de findar com a crise familiar, o que é uma motivação inadequada e que pode gerar uma série de conflitos. Há também aqueles que buscam serem “bondosos” e adotar uma criança para “ajudar”, por motivação religiosa ou altruísta, entretanto, muitas vezes, o sentimento altruísta esconde frustrações que poderão interferir na convivência, motivando na desistência do processo de adoção (RIEDE; SARTORI, 2013, p. 10).

A esse respeito, dispõe Bordallo (2018, p. 409) se inicia uma família com o estágio de convivência, situação em que há expectativas para ambas as partes –

adotando e adotante. Quanto mais a criança permanece com os pretendentes, sob a guarda destes, mais se cria sentimento de amor e carinho no infante, de modo que passa a se sentir seguro e aceito no núcleo familiar. Quando ocorre a devolução da criança ou adolescente, sem motivo, ocorre uma grande violência contra ela, que são rejeitados mais uma vez, pois já foram rejeitados por sua família natural. Há um abuso de direito por parte dos adotantes, porquanto se trata de uma pessoa, que possui sentimento e expectativas e não de uma coisa sem utilidade. Salienta o autor, “a devolução destrói o amor próprio do adotando”.

Explica Sulzer (2014, p. 127) que a criança a ser adotada não pode ser vista pelos pretendentes como um presente idealizado, como se fosse preparado um pacote e viesse um filho perfeito, dedicado, estudioso, subordinado e carinhoso. Alguns pais não estão preparados para receber um filho rebelde, insubordinado, carente e, muitas vezes, até triste – o que é normal em crianças e adolescentes que sofreram maus-tratos. É em razão disso que os pretendentes tomam atitudes cruéis contra esses seres humanos. É totalmente inadmissível que uma criança, após ficar um longo período de tempo na casa desses pretendentes, no estágio de convivência, dispondo de uma vida melhor, com um lindo quarto cheio de brinquedos, ótimas roupas e alimentação, escola particular, lazer, faça amigos e crie vínculos com toda família, e, depois de tudo, sem motivo plausível, seja devolvida ao abrigo. Essa devolução imotivada causam traumas nessas crianças e adolescentes, que por um momento passam a enxergar o colorido da vida, e, dias depois, são obrigados a voltar a enxergar o preto e branco.

De igual modo, Bordallo (2018, p. 409) cita:

Quando o período de convivência é longo e a devolução do adotando se dá sem motivo ou por algum motivo fútil – como exemplo podemos dar situação de casa em que a mulher ficou com ciúmes do carinho que o homem tinha para com a criança – ou por situação de violência para com o adotando – sendo que a violência pode se dar por diversas formas-, teremos a prática de ato ilícito por parte dos adotantes, na forma do disposto no art. 187 do CC, eis que excederam os limites do direito a que tinham, devendo ser civilmente responsabilizados.

Salienta Bordallo (2018, p. 410) que, não fosse o bastante a devolução dos adotandos ao Estado, durante o estágio de convivência e independentemente da ocorrência de outros fatores, caracterizar uma agressão contra estes, caso configurado a existência de abuso de direito, demonstrando o ato ilícito cometido, os

adotantes deverão ser responsabilizados na forma da lei civil, inclusive com a possibilidade de propositura de ação de indenização pela prática de dano moral, oportunidade em que serão condenados a indenizar o adotando.

Os filhos adotivos, especialmente, possuem um intenso medo do abandono, mesmo aqueles que tenham sido adotados no início da vida (SULZER, 2014, p. 32).

Riede e Sartori (2013, p. 7) concluem que, “a “devolução” oficializada é uma experiência que reproduz o estado de duplo abandono, com consequência de difícil reparação”.

A responsabilização destes pretendentes não é pautada somente no ato de devolução da criança, mas sim quando estes excedem os limites de boa-fé, quando devolvem essas crianças sem um motivo justificável, por motivos banais, falta de compreensão. Como explicado, a devolução neste período ela é lícita, podendo o pretendente o fazer até a sentença. Porém, nas circunstâncias em que as crianças são devolvidas, poderá haver responsabilização destes pais que já passaram por tantas outras avaliações antes de obter a guarda da criança.

Assim, é possível concluir que a desistência do processo pode causar danos na criança e/ou adolescente.

Conforme analisado no capítulo anterior, um dos elementos para configurar a responsabilidade civil é o dano. Nesta senda, considerando que o dano é ocasionado pelo ato dos pretendentes que devolvem, sem motivos plausíveis, essas crianças ou adolescentes a fila de adoção, havendo, pois, o nexo causal, poderá haver a responsabilização civil.

Não existem dúvidas de que a devolução injustificada pode gerar danos psíquicos a essas crianças ou adolescentes, principalmente em razão do princípio da dignidade da pessoa humana e ao direito de personalidade, muito porque criou-se uma expectativa de adoção e logo lhe foi tirada, que por um momento sentiram-se acolhidas e depois, sem qualquer escrúpulo, são abandonadas mais uma vez.

Nesse período, as crianças ou adolescentes somente estão na guarda dos pretendentes porque estes demonstraram a intenção de prosseguir com o processo de adoção, estavam aptos, desejaram conhecer e vivenciar a vida com o futuro filho. É claro que nesse momento, o adotando cria grandes expectativas da adoção, acreditando que será adotado logo e esse será um procedimento obrigatório antes de ser considerado filho.

Assim, é incontestável que a desistência do processo injustificada, além da boa-fé, pode causar transtornos aos adotandos. Muitos deles acreditam serem culpados, os próprios pais devolvem com a desculpa de que as crianças são as culpadas pela desistência, desculpas esdrúxulas para a devolução, simplesmente porque não querem prosseguir, como se fosse simplesmente uma compra de carro e a criança o *test-drive*.

Corroborando com o dito, Silva e Pozzer (2014, p. 35), concluem:

Diante dessas considerações, conclui-se que o estágio de convivência, embora tenha a função de mútuo conhecimento, tem como principal função a adaptação da criança ou adolescente ao ambiente familiar dos adotantes, e não pode servir como um período experimental para os adotantes, que, se não ficarem satisfeitos com a criança ou adolescente que pretende adotar, o devolve como se fosse um “produto viciado”.

Deste modo, tendo em vista que o retorno da criança ou adolescente ao abrigo sempre será acompanhada de um dano, seja ele de muita ou pouca intensidade, em razão do ato complexo que é a adoção. Em razão disso, devem ser aplicadas algumas medidas a fim de minimizar ou evitar sofrimento desses adotandos que já foram abandonados uma primeira vez e estão em situação delicada, já que mais uma vez sentem o sentimento de rejeição e abandono, acarretando em problemas psicológicos e emocionais. E, embora essa responsabilização civil dos pretendentes não resolva os problemas causados nestas crianças, serve também como forma de custear tratamento especializado, de modo a ajudar na superação dos abalos morais e materiais eventualmente sofridos. Além disso, ainda que indiretamente, serve para que outros pretendentes à adoção pensem e repensem antes de praticar qualquer ato abusivo ou antes de os levarem para casa estarem cientes dos problemas que possam vir a enfrentar. Assim, as pessoas pensarão melhor sobre a adoção, não só como se a criança fosse um teste de produto, mas uma pessoa detentora de direitos, protegida por princípios constitucionais. Em consequência disso, diminuindo as chances de desistências durante o estágio de convivência (SILVA; POZZER, 2014, p. 35-36).

E, para demonstrar que essa responsabilização não fica somente no campo teórico, o Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina, nos autos do Agravo de Instrumento n. 2014.014000-8, da Comarca de Araranguá, assim decidiu:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PEDIDO LIMINAR DE ALIMENTOS RESSARCITÓRIO INDEFERIDO. ADOÇÃO DE 03 IRMÃOS. AGRAVADOS QUE DURANTE ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA NÃO CONSEGUIRAM SE ADAPTAR A ADOLESCENTE DE 14 ANOS. DESISTÊNCIA DA ADOÇÃO E DEVOLUÇÃO DA MENINA À CASA LAR. SEPARAÇÃO DOS IRMÃOS. LAUDO PSICOLÓGICO CONSTATANDO O ABALO MORAL CAUSADO À ADOLESCENTE DIANTE DO NOVO ABANDONO. NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DE ALIMENTOS RESSARCITÓRIO PARA TRATAMENTO PSICOLÓGICO DA MENINA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. A intenção de adoção exige cautela na aproximação das partes, e durante o estágio de convivência que precede a adoção para adaptação da criança/adolescente à família substituta, uma vez que filhos não são mercadoria, sejam eles biológicos ou não, cabendo aos seus guardiões o dever de assistir, criar e educar, proporcionando-lhes conforto material e moral, além de zelar pela sua segurança, dentre outras obrigações. A devolução injustificada do menor/adolescente durante o estágio de convivência acarreta danos psíquicos que devem ser reparados. (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2014.014000-8, de Araranguá, Rel. Des. Saul Steil, Terceira Câmara de Direito Civil, j. 16-12-2014).

No caso julgado acima, um casal resolveu adotar três irmãos. Todos eles passaram a conviver com os pretendentes a adoção, sob guarda. Porém, durante o estágio de convivência, o casal não conseguiu se adaptar a um dos irmãos, uma adolescente de quatorze anos. Diante disso, resolveram desistir do processo de adoção, alegando que a adolescente apresentava muita rebeldia e o convívio se tornava difícil, razão pela qual decidiram pela devolução da adolescente à Casa lar.

Foi realizado estudo social com os pais e a adolescente durante o estágio. Do estudo, concluiu-se que os agravados não conseguiram se adaptar com a adolescente, pois ela se mostrava muito rebelde e desobediente, onde, em suas falas, sempre tentavam culpar a adolescente pelo fracasso da adaptação. Concluído, portanto, ser impossível continuar com a adolescente em casa, optando pela devolução ao lar estatal.

Trata-se um agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público de Santa Catarina contra a decisão proferida em primeiro grau, a qual indeferiu o pedido de antecipação de tutela para condenar os agravados (pretendentes) ao pagamento de alimentos ressarcitórios em favor da adolescente, em decorrência da desistência da adoção.

Em sede agravo de instrumento, o Ministério Público alegou que os agravados devolveram a adolescente à instituição de acolhimento sem qualquer justificativa plausível, sendo que o pedido de alimentos ressarcitórios se pauta no sofrimento da menina pelo segundo abandono, tendo em vista as mudanças de rotina e na sua própria identidade, já que houve a mudança de seu nome, além de

contribuir para tratamento psicológico da adolescente. Ao final, pugnou pela fixação liminar de alimentos equivalente a 10% dos rendimentos líquidos de ambos os réus, com desconto na folha de pagamento, até os 25 anos de idade da adolescente.

O desembargado relator Saul Steil considerou a conduta dos agravados excedente, onde deveriam ter agido com mais cautela, já que a conduta da adolescente de rebeldia e desobediência é comum nesta fase da vida, *in verbis*:

Veja-se, que o abandono das crianças por seus genitores, o encaminhamento à Casa Lar, e posteriormente o encaminhamento à família substituta com novas regras, e alteração de seus nomes, são suficientes para causar rebeldia, desobediência e transtorno a uma menina que está em fase de adolescência. Tais fatos, exigia dos agravados maior cautela na aproximação dos irmãos, e ao manifestarem interesse em adota-los justamente para não causar um novo trauma em caso de não adaptação, o que não ocorreu.

A conduta da adolescente não difere dos demais adolescentes, em especial daqueles que foram abandonados por seus genitores. Toda família passa por um estágio de dificuldade na criação de seus filhos, em especial quando estes estão em fase de adolescência, momento em que estão desenvolvendo a sua personalidade, e nem por isso resolvem abandoná-los.

Filhos não são mercadoria, sejam eles biológicos ou não, cabendo a seus guardiões o dever de assistir, criar e educar, proporcionando-lhes conforto material e moral, além de zelar pela sua segurança, dentre outras obrigações.

Por fim, concluiu o desembargado relator que o ato da devolução causa diversos danos à adolescente, concluindo pelo parcial provimento do agravo de instrumento:

Isto posto, diante da fundamentação exarada, voto no sentido de conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento para condenar os agravados ao pagamento, provisoriamente, de alimentos ressarcitórios em favor da adolescente, correspondente a 10% dos rendimentos líquidos de cada um deles.

Nessa esteira, em caso parecido ocorrido na Comarca de Concórdia, em que os agravantes eram os adotantes e agravado o Ministério Público do Estado de Santa Catarina:

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 percausos 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. (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2010.067127-1, de Concórdia, Rel. Des. Guilherme Nunes Born, Câmara Especial Regional de Chapecó, j. 25-11-2011).

No caso em tela, os adotantes interpuseram Agravo de Instrumento em face da decisão proferida em sede de Ação Civil Pública, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para condenar os agravantes ao pagamento de 15% dos seus rendimentos líquidos em favor da criança até ela completar 25 (vinte e cinco) anos de idade, alegando que a decisão deveria ser reformada porque não tiveram prévio conhecimento das condições da criança.

O casal já havia adotado outra criança e conhecia todos os trâmites legais para tanto e, por livre e espontânea vontade, resolveram se submeter à nova adoção.

Nesta adoção, os pretendentes, durante o estágio de convivência, devolveram a criança ao lar estatal sem quaisquer justificativas. Em antecipação de tutela em sede de Ação Civil Pública, a decisão fixou pensão mensal em favor da criança.

Sobre o argumento dos agravantes, o desembargador relator entendeu que:

Os fundamentos aludidos pelos agravantes acerca do desconhecimento prévio das condições do adotando não encontram suporte capaz de elidir o pagamento da pensão mensal fixada, mormente que se não estão seguros acerca de tal, deveriam ter refutado a concessão da guarda provisória - início do estágio de convivência - pois, certamente a adaptação se tornaria impossível, gerando todo os percalços já narrados nos estudos sociais e psicológicos.

No que pertence aos danos, aqui que em cognição sumária, é possível observar o estado psíquico alterado com que a criança foi restituída a instituição de acolhimento.

Com base na fundamentação, o recurso interposto foi conhecido e negado provimento, sendo a fixação mensal mantida.

Nota-se que mesmo conhecendo todo o processo de adoção, os agravantes optaram pela devolução imotivada da criança, e diante das condições do adotando simplesmente desistiram do processo de adoção.

Em que pese não haja vedação legal para devolução de crianças ou adolescentes adotados durante o estágio de convivência, em alguns casos específicos, é notório que a devolução injustificada destes podem causar danos a estes infantes e os pretendentes serem responsabilizados por tal ato. Não é certo que toda devolução durante este período irá gerar responsabilização civil, tanto que as decisões não são pacíficas neste sentido. São casos isolados, com base nas provas, demonstram que o ato dos pretendentes de forma exacerbada, fundado em motivos sequer dignos de devolução, geraram danos a estes infantes.

Assim, no sentido de que adoção visa buscar os interesses dos adotandos, sendo estes protegidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescentes, pelos princípio da Constituição, detentores de proteção integral e vida digna, o estágio visa protegê-los de devoluções, eventuais maus tratos ou ausência de adaptação na família que o adotara, de maneira que resolver adotar e devolver uma criança se trata de assunto delicado e que deve ser visto com toda cautela necessária.

5 CONCLUSÃO

A família no Brasil ao longo dos anos teve uma mudança significativa. Após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e Código Civil de 2002, a família deixou de ser dominada pelo poder patriarcal e o afeto passou a ser valor jurídico. A criança e o adolescente reconhecidos como sujeitos de direitos e os filhos que antes eram tratados de modo desigual, atualmente são considerados todos filhos sem distinções, independentes se havidos ou não do casamento.

Assim, ocorridas as mudanças, a adoção passou a dispor de um espaço maior no campo do direito de família e, especialmente, no direito da criança e do adolescente, sendo as crianças e adolescentes os maiores motivadores da adoção, os quais possuem proteção integral do estado e pautam-se na dignidade da pessoa humana, principalmente porque é para eles que é dirigida a adoção, onde poderão dispor de afetividade, amor, proteção, formação de desenvolvimento humano, criação de personalidade, e, principalmente, convivência familiar.

Nesse contexto, a desistência do processo de adoção durante o estágio de convivência e conseqüente devolução da criança ou adolescente ao Estado é lícita, uma vez que a adoção só é irrevogável após a sentença transitada em julgado. Entretanto, a desistência pode gerar danos irreversíveis nas crianças ou adolescentes devolvidas após permanecerem e conviverem com os futuros pais, onde já instalados e sob a guarda destes, dispendo de toda alegria que é ter uma nova família diferente daquela que viviam no abrigo oferecido pelo Estado. Assim, embora haja essa livre escolha, o estágio não pode servir como justificativa para as devoluções.

É muito normal que ocorram mudanças numa família que recebe um novo membro, uma criança ou adolescente traz consigo grandes mudanças na vida dos pais, novas responsabilidades, medos, alegrias, problemas, sentimentos diversos que rodeiam essa fase inicial, uma nova fase da vida traz mudanças e é normal que mudanças causem desesperos.

As crianças ou adolescentes, de mesmo modo, passam a vivenciar uma nova vida e também é difícil, adaptar-se é difícil.

Expectativas são criadas em ambas as partes, os pais que esperam por um filho educado, inteligente, submisso, e o filho que anseia por uma vida melhor, afeto, carinho, etc. Contudo, nem todos os momentos são bons, problemas existem

e muitas vezes são inevitáveis, e é neste momento que muitas das expectativas são frustradas.

No estágio de convivência que as dificuldades começam a aparecer, é no dia a dia que os problemas a serem resolvidos aparecem, momento em que os pretendentes começam a agir como pais, aprendendo a lidar com as dificuldades quando aparecerem e serem felizes com as alegrias quando vierem.

Porém, mesmo com todas as fases que antecedem o estágio, quando surgem alguns problemas relativos ao filho alguns pretendentes optam por desistir da adoção, apresentando motivos infundados para tal ato, como má educação, palavrões proferidos pelo adotando, ausência de afeto, falta de adaptação, outras vezes até culpando o adotando pela devolução.

O ato da devolução durante o estágio de convivência, por si só, não gera o dever de indenização, mas sim o modo que ocorre essa devolução, o momento, as circunstâncias e o dano efetivamente causado, tendo o direito de família buscado um meio de coibir esse tipo de conduta, para que todos que pensem em adotar levem o assunto com mais seriedade e respeito, mesmo que indenização por danos morais ou pagamento de pensão alimentícia não resolvam todos os problemas e danos causados, mas ao menos amenizam os abalos morais e materiais eventualmente sofridos.

Diante do exposto, é possível concluir que a responsabilização civil dos pretendentes à adoção durante o estágio de convivência serve como um modo de reprimir o ato da devolução, além do seu caráter pedagógico que permite e mostra aos demais a importância e o respeito que merece a adoção, bem como as crianças que nela estão envolvidas.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Felipe Cunha de. **Responsabilidade civil no direito de família: angústias e aflições nas relações familiares**. Porto Alegre: Livraria do advogado editora, 2015.
- ALONSO, Paulo Sergio Gomes. **Pressupostos da responsabilidade civil objetiva**. São Paulo: Saraiva, 2000.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil: direito de família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- BARBOSA, Aguida de Arruda *et al.* **Direito de família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (Coord.). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- BOSCARO, Márcio Antônio. **Direito de filiação**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 02 ago. 2019.
- _____. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília: 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 14 set. 2019.
- _____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília: 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 11 ago. 2019.
- CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano moral no direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CASSETTARI, Christiano. **Elementos do direito: direito civil**. São Paulo: Premier Máxima, 2006.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: obrigações; responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 2.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: família, sucessões**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 5.
- COSTA, Epaminondas da. **Estágio de convivência, “devolução” imotivada em processo de adoção de criança e adolescente e reparação por dano moral e/ou material**. 2009. Tese (Apresentada no XVIII Congresso Nacional do Ministério

Público/CONAMP em Florianópolis). Disponível em: http://twixar.me/LInT._Acesso em: 28 out. 2019.

CUSTÓDIO, André Viana. **Direito da criança e do adolescente**. Criciúma: UNESC, 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 9. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 7.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 5.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 6. ed. São Paulo: Editora Juspodivm, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 10. ed. rev. atual e ampl. Salvador: Editora Juspodivm, 2018.

FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil**. 12. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 3.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. v. 6.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 1.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. v. 4.

IENCARELLI, Ana Maria. Quem cuida ama: sobre a importância do cuidado e do afeto no desenvolvimento e na saúde da criança. In: PEREIRA, Tânia da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de. (Coord.). **Cuidado e vulnerabilidade**. São Paulo: Atlas, 2009.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: obrigações**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. v. 2.

LUZ, Valdemar Pereira da. **Manual de direito da família**. 1. ed. São Paulo: Manole, 2009.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 5. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). **Responsabilidade civil no direito de família**. São Paulo: Atlas, 2015.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MALUF, Carlos Alberto Dabus Maluf; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Curso de direito de família**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

MONTEIRO, Washington de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares da Silva. **Curso de direito civil: direito de família**. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

OLIVEIRA, Guilherme de; PEREIRA, Tânia da Silva (Coord). **Cuidado e Vulnerabilidade**. São Paulo: Atlas, 2009.

PAIVA, Leila de Dutra. O psicólogo judiciário e as “avaliações” nos casos de adoção. In: SHINE, Sidney (Org.). **Avaliação psicológica e lei: adoção, vitimização, separação conjugal, dano psíquico e outros temas**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2005.

PEREIRA, Tânia da Silva. Adoção. In: MADALENO, Rolf (Coord.); PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord). **Direito de família: processo, teoria e prática**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípio fundamentais norteadores do direito de família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. **Responsabilidade civil**. 11. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PEREIRA, Caio Mário da Silva Pereira. **Instituições de direito civil: direito de família**. 27. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. 5.

PIVA, Rui Carvalho. **Direito civil: parte geral, obrigações, contratos, atos unilaterais, responsabilidade civil, direito das coisas**. São Paulo: Manole, 2012.

RIEDE, Jane Elisabete; SARTORI, Giana Lisa Zanardo Sartori. Adoção e os fatores de risco: do afeto à devolução das crianças e adolescentes. **Perspectiva**, Erechim, v. 37, n. 138. 2013. Disponível em: http://www.uricer.edu.br/site/pdfs/perspectiva/138_354.pdf >. Acesso em: 23 out. 2019.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. rev.atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

_____. **Responsabilidade civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

_____. **Direito de família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

_____. **Direito de família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**: direito de família. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina (3º Câmara de Direito Civil). Apelação Cível n. 2014.014000-8. Relator: Juiz Saul Steil. Florianópolis, 16 dez. 2014. Disponível em: <http://twixar.me/nlnT>. Acesso em: 02 ago. 2019.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina (Câmara Especial Regional de Chapecó). Apelação Cível n. 2010.067127-1. Relator: Guilherme Nunes Bom. Chapecó, 25 nov. 2011. Disponível em: <http://twixar.me/1lnT>. Acesso em: 04 ago. 2019.

SILVA FILHO, Artur Marques da. **Adoção**: regime jurídico, requisito, efeitos, inexistência, anulação. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

SILVA, Maiara Patrícia da; POZZER, Milene Ana dos Santos. Responsabilidade civil pela devolução de crianças e adolescentes em estágio de convivência no processo de adoção. **Revista Síntese do Direito de Família**, São Paulo, v. 15, n. 83, 2014. Disponível em: <http://twixar.me/hlnT>. Acesso em: 15 out. 2019.

SULZER, Ana Beatriz. Limite e afeto na relação entre pais e filhos. In: LADVOCAT, Cyntia; DIUANA, Solange. **Guia de adoção**: no jurídico, no social, no psicológico e na família. 1. ed. São Paulo: Roca, 2014.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**: responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. 1853 p.

TARTUCE, Flavio. **Direito civil**: direito de família. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 5.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**: responsabilidade civil. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **Direito civil**: direito de família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

_____. **Direito Civil**: direito de família. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

_____. **Direito Civil**: obrigações e responsabilidade civil. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

VERONESE, Josiane Rose Petry. A proteção integral da criança e do adolescente no direito brasileiro. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, v. 79, n. 1, 2013. Disponível em: <http://twixar.me/vlnT>. Acesso em: 22 out. 2019.