

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE**

AMANDA DE SOUZA AYUSO

**RESPONSABILIDADE CIVIL PELA DESISTÊNCIA DA ADOÇÃO**

SÃO PAULO  
2021

AMANDA DE SOUZA AYUSO

Trabalho de conclusão de curso como requisito  
para obtenção do título de Bacharel no Curso de  
Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

ORIENTADOR: PROF. DR. FÁBIO TRUBILHANO

SÃO PAULO  
2021

AMANDA DE SOUZA AYUSO

RESPONSABILIDADE CIVIL PELA DESISTÊNCIA DA ADOÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado  
como requisito para obtenção do título de Bacharel  
no Curso de Direito da Universidade Presbiteriana  
Mackenzie.

Aprovado em: \_\_/\_\_/\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA:

---

Prof. Dr. Fábio Trubilhano (Orientador)  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Prof. (a) Dr. (a)

---

Prof. (a) Dr. (a)

## DEDICATÓRIA

*À minha amada avó, Yolanda, que quando criança foi adotada e separada dos irmãos. Parte da sua história ainda é desconhecida, mas o seu legado de amor é eterno. Seja luz onde estiver, vovó.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço imensamente a todos que me acompanharam durante esta jornada de conhecimento e, principalmente, amadurecimento.

Aos meus pais e irmã, por me ajudarem a realizar este sonho e sempre acreditarem em mim. Faltam palavras para expressar todo o meu amor e gratidão por esta família.

Agradeço à minha amiga, Larissa, que mesmo distante em busca de seus sonhos, sempre me ajudou e apoiou em todos os momentos desde quando tínhamos 6 anos de idade. Sei que esta amizade é para sempre.

Ao meu namorado, pela paciência, compreensão e incentivo durante a reta final da graduação e desenvolvimento deste trabalho.

A todos os professores que participaram desta caminhada, em especial ao meu orientador, professor Fábio Trubilhano.

## RESUMO

O presente trabalho analisa a possibilidade de responsabilização civil do postulante à adoção que desiste da medida, sem justificativas plausíveis, durante os diferentes estágios do processo de adoção, causando danos imensuráveis à criança ou adolescente.

Para tanto, o estudo aborda temas como o processo de adoção e os estágios de convivência entre os postulantes e a criança ou adolescente, o conceito de família conforme o ordenamento jurídico, bem como os princípios de melhor interesse da criança e adolescente e a proteção integral, garantidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

Ademais, aborda-se o instituto da responsabilidade civil em casos de desistência da adoção, em especial após o trânsito em julgado da sentença de adoção, em que a criança ou adolescente já está inserido no contexto familiar e já possui vínculos afetivos, razão pela qual a ruptura desse poder familiar pode gerar indenização para reparar os danos emocionais e psicológicos causado na criança ou adolescente.

**Palavras-chaves:** Adoção. Estágios de Convivência. Desistência. Indenização. Danos. Responsabilidade Civil.

## **ABSTRACT**

The present paper analyses the possibility of civil liability over postulant in case of disruption with no reasonable reason, during different stages of the adoption process, causing in that way immeasurable damage to the infant or teen.

For this purpose, the study approaches topics such as the adoption processes, the stages of interaction between the postulant and the child or teenager, the definition of family according to the law, as well as the principles of children and teenager best interest and protection ensured by the Children and Teenager Statute (CTS).

Furthermore, it addresses the institute of civil responsibility in case of adoption disruption, mainly after legal finalization, which the child or teenager is already fully integrated to the family setting and has emotional bond, reason why the rupture of the family may require a compensation to repair the emotional and psychological damages caused to the infant or teenager.

**Keywords:** Adoption, Stages of Interaction, Disruption, Compensation, Damages, Legal Liability.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>1. DA FAMÍLIA.....</b>	<b>12</b>
1.1. O Direito de Família Sob da Ótica da Constituição Federal de 1988.....	12
1.2. O Estatuto da Criança e do Adolescente .....	14
1.3. O Poder Familiar .....	14
1.3.1. Suspensão do Poder Familiar .....	17
1.3.2. Extinção do Poder Familiar .....	17
1.3.3. Perda do Poder Familiar .....	18
<b>2. DA ADOÇÃO .....</b>	<b>20</b>
2.1. Evolução Histórica da Adoção No Brasil.....	20
2.2. O papel da Adoção .....	24
2.2.1. Quem pode adotar.....	25
2.2.2. Quem pode ser adotado .....	25
2.2.3. Procedimentos para a Adoção no Brasil.....	26
2.3. Os Desafios da Convivência entre pais e filhos adotivos: Expectativas X Realidade . .....	28
<b>3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL .....</b>	<b>31</b>
3.1. Conceito.....	31
3.2. Pressupostos da Responsabilidade Civil .....	32



3.2.1.	Ação ou omissão do agente .....	33
3.2.2.	Culpa ou Dolo.....	33
3.2.3.	Nexo de Causalidade .....	34
3.2.4.	O Dano.....	35
<b>4.</b>	<b>APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE CIVIL PELA DESISTÊNCIA DA ADOÇÃO .....</b>	<b>38</b>
4.1.	Desistência Ocorrida Durante O Estágio de Convivência.....	39
4.2.	Desistência no Âmbito da Guarda Provisória para Fim de Adoção .....	40
4.3.	Desistência Após o Trânsito Em Julgado Da Sentença.....	42
	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>44</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>47</b>

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata da possibilidade de responsabilidade civil em casos de desistência da adoção, em especial nas hipóteses de desistência imotivada que acarretam a devolução da criança ou adolescente durante o período de adaptação e convivência familiar. Dessa forma, o estudo discorre acerca da reparação de danos morais nos casos em que a desistência pode desencadear problemas emocionais e psicológicos na criança ou adolescente.

A adoção é um ato legítimo que estabelece, por meio de sentença judicial, um vínculo jurídico-familiar irrevogável com crianças ou adolescentes, que vivem em serviços de acolhimento institucional ou programas de acolhimento familiar sob a tutela do Estado. Assim, a adoção no Brasil é um processo longo e complexo, para o qual se requer um planejamento familiar e psicológico dos pretendentes à adoção que, normalmente, aguardam com muitas expectativas na fila de espera.

Diante disso, a adoção é comumente associada a um ato de amor e paciência, em razão da exaustiva burocracia até que os adotantes consigam o tão almejado filho. Para tanto, pressupõem-se que este ato tenha sido planejado e ansiado com afinco entre os postulantes, de forma que, quando a criança ou adolescente seja inserido no novo ambiente familiar, não haja arrependimentos.

Todavia, tem se tornado cada vez mais frequente a desistência imotivada da adoção após o início do estágio de convivência com a consequente devolução da criança ou do adolescente. Assim, a partir da análise dos casos, os tribunais começaram a entender pelo cabimento da condenação por danos morais aos pais adotivos, em razão dos abalos psicológicos que a rejeição e a ruptura abrupta dos vínculos familiares podem causar no âmago da criança ou do adolescente.

Nesses casos, a maioria dos tribunais optam pelo afastamento imediato entre adotante e adotado para evitar a extensão dos abalos psicológicos visando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Como o tema ainda é recente, não há um entendimento consolidado dos tribunais quanto a condenação de indenização por danos morais, razão pela qual cada caso é analisado de acordo com a etapa do processo de adoção.

Nesse sentido, o presente estudo analisará o cabimento de indenização por responsabilidade civil nas diferentes etapas do processo de adoção e os impactos da devolução causados nas crianças e adolescentes.

Para tanto, no primeiro momento dos capítulos, será abordada a evolução histórica da adoção, o Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como os processos e etapas necessárias para a efetivação da adoção, para os quais são de suma relevância a observância do princípio da paternidade responsável. Outrossim, faz-se necessário o estudo conceitual do poder familiar e da construção das relações no âmbito do direito de família.

Os estudos serão baseados na análise da legislação brasileira, especialmente a Constituição Federal, o Código Civil e, principalmente, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), bem como será analisado os posicionamentos doutrinário e jurisprudencial.

Por fim, será discorrido acerca dos institutos da responsabilidade civil, os conceitos e a aplicabilidade no âmbito das relações paterno-filiais e, principalmente, o cabimento ou não da obrigação de indenizar em cada etapa do processo de adoção.

## **1. DA FAMÍLIA**

### **1.1. O Direito de Família Sob da Ótica da Constituição Federal de 1988**

Por muitos anos, no Brasil, o conceito de família se restringia ao casamento de um homem e mulher, que posteriormente vinham a ter filhos legítimos. Conforme mencionado anteriormente, o ordenamento jurídico da época se baseava apenas no padrão de família tradicional.

Em 1988, com a promulgação da Constituição Federal e, posteriormente, com o novo Código Civil de 2002, o conceito de família patriarcal e matrimonial começou a ser desconstruída e, além disso, o texto constitucional incluiu princípios importantes relacionados à família, tais como respeito à dignidade da pessoa humana, pluralidade familiar, afetividade, igualdade e solidariedade.

Família consiste no vínculo social formado entre indivíduos que possuem a mesma ancestralidade ou que são ligados por afinidade devido ao fato de conviverem em um mesmo círculo social. Em suma, a família é um ambiente plural constituído por amor e afeto entre pessoas do mesmo sangue ou não.

Acerca do conceito de família, Carlos Roberto Gonçalves discorre que são “todas as pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como unidas pela afinidade e pela adoção”<sup>1</sup>.

O poder familiar passou a ser exercido igualmente entre os cônjuges, com a desconstrução da figura paterna como chefe de família, em que a sua decisão final tinha um peso decisivo no seio familiar. Agora, ambos exercem o mesmo papel com igualdade e tem o dever de cuidar e zelar pelos filhos.

Dessa forma, a Carta Magna trouxe um equilíbrio entre as relações familiares ao estabelecer que todos os membros da família, tais como pais e filhos, exercem um papel social importante dentro do seio familiar, razão pela qual as relações são pautadas na solidariedade, afeto, dignidade da pessoa humana e, principalmente, no bem-estar da criança e do adolescente.

---

<sup>1</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Direito de Família. Vol. VI; ed. 4, São Paulo: Editora Saraiva, 2007. p. 1.

O vínculo de afetividade passou a ser reconhecido como suficiente para a reconhecimento familiar. Dessa forma, a formação familiar transcende laços sanguíneos.

Ou seja, o ordenamento jurídico entende o reconhecimento paterno ou filial apenas com o pressuposto do afeto e amor. É possível ter registrado na certidão de nascimento mais de um pai e uma mãe.

O casamento deixou de ser um dos principais pilares para a formação do vínculo familiar, além de desconstruir a ideia do patriarcado centralizada na figura paterna. O seio familiar se tornou pluralizado e igualitário.

A Carta Magna passou a reconhecer a existência de núcleos familiares que não são formados pelo casamento. Nesse sentido:

Num sentido restrito, o vocábulo abrange tão somente o casal e a prole. Num sentido mais largo, cinge o vocábulo a todas as pessoas ligadas pelo vínculo da consanguinidade, cujo alcance ora é mais dilatada, ora circunscrito, segundo o critério de cada legislação.

E, em sentido ainda mais amplo, surgem os elos socioafetivos, ao lado dos vínculos de sangue, como determinantes da relação familiar.<sup>2</sup>

A Carta Magna considera que o afeto constitui valor jurídico para a formação familiar, uma vez que está presente no convívio social e, muitas vezes, é regido por um elo emocional tão forte quanto um vínculo sanguíneo.

No que tange aos tipos de núcleos familiares, a Constituição Federal, em seu artigo 226, discorre que a família pode ser constituída através do casamento, assim como também pode ser composta de apenas um dos cônjuges e seus descendentes. Ademais, é reconhecida a união estável como núcleo familiar<sup>3</sup>.

Destaca-se que a adoção é um meio legítimo de constituição familiar e que não há nenhuma distinção jurídica com os filhos biológicos. Como já foi discorrido ao longo deste trabalho, a Carta Magna protege todos os tipos familiares e considera os vínculos socioafetivos para o reconhecimento familiar pleno.

---

<sup>2</sup> TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz. Curso de Direito Civil 2: direito de família / Whashington de Barros Monteiro, Regina Beatriz Tavares da Silva – Ed.41, São Paulo: Saraiva, 2011. p. 17.

<sup>3</sup> Art. 226 da Constituição Federal de 1988.

## **1.2. O Estatuto da Criança e do Adolescente**

Conforme o artigo 2º da Lei nº 8.069/90, considera-se criança a pessoa até doze anos de idade e adolescente aquele entre doze e dezoito anos<sup>4</sup>. A lei confere ampla proteção às crianças e adolescentes, eis que a Carta Magna também preceitua como direito fundamental.

O Estatuto assevera que é dever de todos garantir a proteção, segurança, lazer e subsistência para um desenvolvimento psicossocial da criança e adolescente. Portanto, em casos de suspeitas de maus tratos ou violação de direito é de suma importância que as autoridades policiais e conselho tutelar sejam acionados, eis que compete a todos assegurar esta proteção à vida digna.

Outrossim, o artigo 18-A do referido Estatuto condena o uso de castigos com agressões físicas e qualquer ato de humilhação, tendo em vista que antigamente era comum a aplicação de castigos violentos e humilhantes. Com a nova lei, esses comportamentos eram repudiados e passíveis de prisão.

Destaca-se ainda, o artigo 16-A do ECA, que estabelece alguns aspectos acerca do direito à liberdade, ou seja, ter poder de escolha, opinião, além de momentos de lazer. Portanto, a legislação evidencia que as crianças e adolescentes são sujeitos de direito, que merecem ser respeitados, devendo ser assegurada a proteção integral.

No que tange à adoção, a legislação garante ampla proteção e segurança às crianças e adolescentes, sendo os postulantes à adoção submetidos a atender alguns requisitos e análise psicológica para que seja garantido o bem-estar do adotado.

Conforme será explanado mais adiante, os filhos adotivos possuem os mesmos direitos que os biológicos, sem nenhuma distinção ou discriminação. A formação da família, conforme preceituado na Constituição Federal, transcende os laços sanguíneos, sendo a afetividade tão importante quanto.

## **1.3. O Poder Familiar**

---

<sup>4</sup> Art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Como cediço, antigamente a figura paterna era considerada superior em detrimento à mulher, razão pela qual recebia a denominação de “chefe de família” e somente a sua decisão influenciava sobre os assuntos familiares e cuidados dos filhos.

O Código Civil de 1916 estabelecia que a família era constituída a partir do casamento entre um homem e mulher que, posteriormente, vinham a ter filhos legítimos. Em suma, o pai exercia um amplo poder sobre os membros da família (*pater postestas*), sendo o único responsável pela educação e punição dos filhos como lhe conviesse.

O fato do ordenamento jurídico da época concentrar este amplo poder familiar apenas ao homem causou diversos desequilíbrios e abusos de poder, ao qual a figura materna se limitava em cuidar da casa e os filhos eram obrigados a se submeter às regras sem o poder da escolha. Esses papéis familiares não eram exercidos em harmonia, uma vez que tanto a mulher quanto os filhos eram constantemente reprimidos.

Diante dessa concepção patriarcal e machista enraizada na sociedade, a Constituição de 1988 e, posteriormente, o Estatuto da Criança e do Adolescente contribuíram em assegurar expressamente a isonomia jurídica entre os cônjuges para dirimir a vida familiar, além de assegurar a proteção integral dos filhos enquanto menores.

O artigo 21 do ECA estabelece que o poder familiar deverá ser exercido, em igual condições, pelo pai e mãe. Em casos de discordâncias poderão recorrer à justiça para solução de divergências. Portanto, percebe-se que nenhum poder deve sobressair-se em detrimento a outro, eis que estão em igualdade familiar.

Nesse sentido, a expressão “poder familiar” foi inserida no ordenamento jurídico para atribuir a igualdade aos cônjuges para dirimir assuntos familiares e, principalmente, no tocante aos filhos enquanto menores.

O artigo 1634 do Código Civil de 2002 estabelece que:

“Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;  
 VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;  
 VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;  
 IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.”<sup>5</sup>

Embora a legislação não defina o conceito do poder familiar, é evidente que contempla um conjunto de direitos e deveres que devem ser exercidos pelos pais para com os filhos. Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves (2010, p. 464):

“No conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores. O instituto em apreço resulta de uma necessidade natural. Constituída a família e nascidos os filhos, não basta alimentá-los e deixá-los crescer à lei da natureza, como os animais inferiores. Há que educá-los e dirigi-los.”

Nesse sentido, Maria Helena Diniz define:

“(...) o poder familiar decorre tanto da paternidade natural como da filiação legal, e é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível. As obrigações que dele fluem são personalíssimas.”<sup>6</sup>

Portanto, o poder familiar consiste no conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais para cuidar e zelar dos filhos menores, assegurando a proteção integral às crianças e adolescentes.

Outrossim, importante ressaltar que essa segurança jurídica abrange os filhos adotados, visto que o ordenamento jurídico rechaça qualquer tipo de preconceito ou diferenciação no tratamento. Não existe distinção entre filhos biológicos e adotivos.

Resta evidente que o ordenamento jurídico assegura um ambiente familiar igualitário e plural como crucial para o desenvolvimento saudável da criança e adolescente, que passam a ser vistas como sujeitos de direito.

---

<sup>5</sup> Art. 1634 do Código Civil de 2002.

<sup>6</sup> DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 4. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 378.



Se antes, os filhos enquanto menores não possuíam nenhuma garantia prevista em lei, salvo estar submetidos à vontade do pátrio poder. Agora, passam a ser prioridades constitucionais máximas, cujo dever de assegurar proteção integral recai a todos, conforme artigo 226, §7º da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Súmula 149 do Supremo Tribunal Federal assevera: “Essa imprescritibilidade descansa na conexão existente entre o interesse do indivíduo e o do Estado. Além disso, o status *families* implica coincidência de direitos e deveres, que impede que alguém se isente de seus deveres, despojando-se dos direitos que porventura lhe assistam”.

### **1.3.1. Suspensão do Poder Familiar**

A suspensão do poder familiar consiste na privação temporária dos pais em exercer o poder familiar. Tal sanção é aplicada pelo Poder Judiciário após a comprovação que os genitores praticaram atos que prejudicaram a segurança dos filhos enquanto menores não emancipados.

Dessa forma, a medida visa a segurança da criança ou adolescente, uma vez que a inércia do Estado pode resultar danos mais severos e profundos à criança ou adolescente, razão pela qual o poder judiciário tem autoridade de impedir que exerça o poder familiar.

De acordo com o artigo 1.637 do Código Civil de 2002:

“Art. 1637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

Assim, compete ao Juiz determinar a suspensão do poder familiar, bem como a duração desta sanção. Ademais, cumpre ressaltar que o poder familiar só é restaurado após o genitor cumprir as medidas judiciais necessárias e comprovação que não apresente ameaça ao filho.

### **1.3.2. Extinção do Poder Familiar**

A extinção do poder familiar está presente no artigo 1.635 do Código Civil de 2002<sup>7</sup> e consiste na interrupção definitiva do Poder Familiar.

As hipóteses expressas em lei esclarecem que a interrupção definitiva do poder familiar pode ocorrer por causas naturais, como por exemplo mediante a morte dos pais ou dos filhos.

A emancipação dos filhos também é uma forma prevista de extinção do poder familiar, eis que concede a aquisição de capacidade civil aos filhos maiores de dezesseis anos.

Importante salientar que, a partir da emancipação consiste na plena capacidade civil e penal, extinguindo o dever dos pais em exercer o poder familiar. Dessa forma, os emancipados podem comprar e ingerir bebidas alcoólicas, contrair núpcias e responder criminalmente por crimes cometidos. Conclui-se que a emancipação gera os mesmos efeitos que a maioridade.

Outra hipótese de extinção é através da adoção, eis que o ato de “doar” um filho causa a ruptura definitiva do poder familiar com a família biológica, sendo transferidas aos adotantes. Ademais, esta extinção do poder familiar não gera efeitos para fins matrimoniais.

### **1.3.3. Perda do Poder Familiar**

A perda do poder familiar consiste no afastamento dos pais do convívio dos filhos mediante decisão judicial, eis que representam uma ameaça ao desenvolvimento saudável dos filhos.

O artigo 1.638 do Código Civil de 2002 aborda as hipóteses que ensejam a perda do poder familiar, sendo atos de extrema violência e que ferem as garantias constitucionais de um indivíduo, tais como a dignidade da pessoa humana. Insta salientar que incide sobre estas ações sanções penais.

As causas previstas neste dispositivo são:

---

<sup>7</sup> Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar:

I - pela morte dos pais ou do filho;

II - pela emancipação, nos termos do art. 5o, parágrafo único;

III - pela maioridade;

IV - pela adoção;

V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638.

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

I - castigar imoderadamente o filho;

II - deixar o filho em abandono;

III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;

IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção.

Resta evidente que estas violações de direito por parte dos pais podem causar um abalo emocional permanente à criança ou adolescente, razão pela qual a perda do poder familiar e a aplicação de sanções penais são cruciais para a tentativa de reestabelecer a ordem constitucional.

## **2. DA ADOÇÃO**

### **2.1. Evolução Histórica da Adoção No Brasil**

No período colonial, o Brasil estava sob o domínio político-econômico de Portugal, razão pela qual não existia autonomia legislativa para dirimir os conflitos sociais, de forma que era utilizado as normas da Coroa Portuguesa, uma vez que este modelo de colonização a era pautado na exploração e exclusiva dependência de Portugal.

A adoção foi inserida no contexto brasileiro através das Ordenações Filipinas, contudo a primeira lei acerca do tema foi promulgada somente em 1828, sendo ainda influenciada pelo direito português e romano mesmo após a independência.

Conforme será abordado mais adiante, a referida lei abordava com ênfase os direitos dos pretendes à adoção, bem como estabelecia os requisitos para tal, de forma que pouco garantia proteção às crianças e adolescentes. Importante salientar que, nesse período ainda não existia a preocupação da proteção integral infanto-juvenil por parte do Estado.

Ademais, a Igreja Católica exercia uma forte influência no mundo, razão pela qual o conservadorismo limitava o conceito de família e, por sua vez, o instituto da adoção.

Em 1916, entrou em vigor o primeiro Código Civil brasileiro, em que sistematizava as leis expressas anteriormente pelas Ordenações Filipinas.

Apesar da influência liberal vinda de países europeus, como a Inglaterra, o Código quase não trouxe novação acerca do direito de família, no que consiste a estrutura e formação familiar, razão pela qual o instituto da adoção viu-se desvalorizado, haja vista que os filhos adotivos não eram considerados legítimos e, assim, não possuíam os mesmos direitos dos filhos biológicos oriundos do casamento.

O conceito de família baseava-se em um casal, formado por homem e mulher, que contraíam em matrimônio e, posteriormente, tinham filhos biológicos.

Neste sentido:

“O Código Civil de 1916, proclamava, no art. 229, que o primeiro e principal efeito do casamento é a criação da família legítima. A família estabelecida fora do casamento era considerada ilegítima e só mencionada em alguns

dispositivos que faziam restrições a esse modo de convivência, então chamado de concubinato, proibindo-se, por exemplo, doações ou benefícios testamentários do homem casado à concubina ou a inclusão desta como beneficiária de contrato de seguro de vida.”<sup>8</sup>

No que tange à adoção, o Código Civil de 1916 fixou alguns requisitos restritivos para delimitar quem poderia adotar, como por exemplo, o artigo 368 definia a idade mínima de cinquenta anos para postular à adoção, desde que não tivessem filhos legítimos ou legitimados<sup>9</sup>.

A diferença de idades entre adotante e adotada deveria ser, no mínimo, de dezoito anos e para que a adoção fosse concretizada era necessário o consentimento do tutor ou curador do adotante<sup>10</sup>.

Segundo o artigo 370 do Código Civil de 1916, apenas duas pessoas casadas, sendo homem e mulher, poderiam adotar, haja vista a valorização da estruturação familiar proveniente do matrimônio heterossexual<sup>11</sup>.

A adoção era formalizada mediante escritura pública, em que não se admitia condição em termo. Importante frisar que esta validação formal apenas criava um parentesco entre adotado e adotante, sem estender a outros membros da família, salvo quanto a impedimentos matrimoniais.

Dessa forma, não existia qualquer igualdade jurídica entre filhos biológicos e adotivos, uma vez que a legislação não resguardava os direitos das crianças e adolescentes e apenas estabelecia um vínculo meramente familiar. O parentesco natural do adotado não se extinguia, apenas a do poder familiar.

Conquanto a dissolução da adoção, era permitido mediante vontade das partes ou, em casos que o adotado cometesse ato de ingratitude contra o adotante. Outrossim, o desligamento da adoção também era permitido apenas por vontade do adotante quando este completasse a maioridade.

A Lei nº 3.133, de maio de 1957<sup>12</sup>, introduziu modificações para os requisitos necessários da adoção, como a redução a idade mínima exigida de cinquenta anos para trinta

---

<sup>8</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto, Direito Civil Brasileiro, vol. 6: Direito de Família / Carlos Roberto Gonçalves – 14ª ed. – São Paulo, Saraiva, 2017. p. 30.

<sup>9</sup> Art. 368 do Código Civil de 1916.

<sup>10</sup> Art. 369 do Código Civil de 1916.

<sup>11</sup> Art. 370 do Código Civil de 1916.

<sup>12</sup> Legislação disponível em: [https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-3133-8-maio-1957-355236-publicacaooriginal-1-pl.html#:~:text=Atualiza%20o%20instituto%20da%20ado%C3%A7%C3%A3o,O%20PRESIDENTE%20DA%](https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-3133-8-maio-1957-355236-publicacaooriginal-1-pl.html#:~:text=Atualiza%20o%20instituto%20da%20ado%C3%A7%C3%A3o,O%20PRESIDENTE%20DA%20)

anos, sendo obrigatório que os adotantes estivessem casados há cinco anos. Ademais, a diferença mínima de idade entre adotante e a adotado passou a ser de dezesseis anos.

Outra modificação de suma importância foi eliminar a restrição de que apenas casais sem filhos legítimos pudessem adotar, todavia caso os adotantes viessem a conceber filhos legítimos, a relação da adoção não envolveria direitos sucessórios.

A Lei nº 4.655, de 02 de junho de 1965<sup>13</sup>, estabeleceu modificações significativas acerca da legitimação adotiva, em que tinha a preocupação de integralizar o filho adotivo ao seio familiar do adotante.

Os requisitos para a adoção não sofreram alterações, salvo a dispensa da exigência ao prazo de cinco anos de matrimônio em casos de comprovação de esterilidade.

O artigo 7ª da referida lei, estabelecia a irrevogabilidade da legitimação adotiva, ainda que aos adotantes venham a nascer filhos legítimos, aos quais estão equiparados aos legitimados adotivos, com os mesmos direitos e deveres estabelecidos em lei<sup>14</sup>.

Portanto, os filhos adotivos foram equiparados aos filhos biológicos, sem distinção e, ainda, foi extinto o vínculo de parentesco entre o adotado com a família biológica.

Em 1979, foi instituída o Código de Menores (Lei nº. 6.679/79), em que o Estado assumia a tutela de crianças e adolescentes órfãs ou em situação de abandono. Ademais, foi criado os Juizados de Menores e outras instituições auxiliares.

O Código de Menores foi um grande marco, por ser a primeira legislação a abranger a proteção dos menores, que recebiam a ampla tutela do Estado para fiscalização e controle. Todavia, esta legislação foi criada com caráter punitivista devido aos grandes índices de criminalidade entre crianças e adolescentes em situação de rua, razão pela qual era utilizado a expressão “menor irregular”.

Dessa forma, o objetivo desta legislação era dar assistência, proteção e vigilância aos menores, razão pela qual regulamenta a criação de instituições para abrigar as crianças e adolescentes em situação irregular.

---

20REP%C3%9ABLICA%2C&text=S%C3%B3%20os%20maiores%20de%2030%20(trinta)%20anos%20pode m%20adotar. Acesso em 05/04/2021.

<sup>13</sup> Legislação disponível em: [<sup>14</sup> Art. 7º da Lei nº 4.655, de 02 de junho de 1965. Acesso em 05/04/2021.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4655.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%204.655%2C%20DE%202%20DE%20JUNHO%20DE%201965.&text=Disp%C3%B5e%20s%C3%B4bre%20a%20legitimidade%20adotiva,Art. Acesso em 05/04/2021.</a></p></div><div data-bbox=)

Constata-se que o bem juridicamente protegido pelo Código era o interesse de um menor em situação irregular. E não os eventuais interesses da família que o fosse adotar, entendendo-se por interesse do menor tudo o que pudesse contribuir para seu desenvolvimento e formação adequados<sup>15</sup>.

Em suma, o controle do Estado tinha como pauta diminuir e conter a criminalidade, sem nenhum planejamento de reeducação e reinserção das crianças e adolescentes à sociedade.

Por fim, a promulgação da Constituição Federal de 1988 abrangeu os avanços sociais e políticos do período, além de modificar drasticamente o conceito de família e a adoção. Essa constituição, apelidada de “constituição cidadã”, trouxe avanços significativos para o direito de família, o direito das crianças e adolescentes e para a adoção.

A modificação do conceito de família foi o grande marco para que afetasse os requisitos e formas de adoção, sendo possível que até pessoas solteiras pudessem vir a adotar.

O artigo 227 da Constituição Federal dispõe que 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<sup>16</sup>. Assim, resta evidente a preocupação com a proteção da criança e do adolescente, que passa a ser um dever de todos tutelar para que seja garantido uma existência humana digna.

Ademais, a atual Constituição Federal extinguiu o caráter contratualista da adoção e foi substituído por um processo envolvendo o Poder Judiciário. A adoção se tornou um ato complexo, sendo necessário atender alguns requisitos exigidos, além de comparecer a entrevistas para que seja entendido as necessidades e expectativas dos adotantes.

Em 1990, entrou em vigor o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) (Lei nº 8.069/90), que assegurava os direitos e deveres das crianças e adolescentes, conforme previsto na Constituição.

---

<sup>15</sup> Vieira, Nathalia. A evolução legislativa da adoção no ordenamento jurídico brasileiro. 05/16. Disponível em: [https://jus.com.br/artigos/48684/a-evolucao-legislativa-da-adocao-no-ordenamento-juridico-brasileiro#:~:text=Foi%20atrav%C3%A9s%20das%20Ordem%C3%A7%C3%B5es%20Filipinas,carater%C3%ADsticas%20trazidas%20do%20direito%20portugu%C3%AAs.&text=Se%20o%20adotado%20fosse%20menor,cuja%20guarda%20estivesse%20o%20adotando](https://jus.com.br/artigos/48684/a-evolucao-legislativa-da-adocao-no-ordenamento-juridico-brasileiro#:~:text=Foi%20atrav%C3%A9s%20das%20Ordem%C3%A7%C3%B5es%20Filipinas,carater%C3%ADsticas%20trazidas%20do%20direito%20portugu%C3%AAs.&text=Se%20o%20adotado%20fosse%20menor,cuja%20guarda%20estivesse%20o%20adotando.). Acesso em 10/04/2021.

<sup>16</sup> Art. 227 da Constituição Federal de 1988.

Ambas as legislações preconizam o princípio do melhor interesse da criança, em que visa assegurar a proteção e zelar pela garantia da existência digna humana às crianças e adolescentes.

Outrossim, a Constituição Federal assevera a proteção integral da criança e do adolescente, razão pela qual condena qualquer tipo de discriminação e cerceamento de direito e, para tanto, estabelece a igualdade jurídica entre os filhos.

Em 2002, entrou em vigor um novo Código Civil que, diferentemente do anterior, ampliou o conceito de família, os requisitos de adoção e as relações jurídicas-familiares, conforme será explicitado mais adiante.

A Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009<sup>17</sup>, denominada Lei da Adoção, provocou mudanças importantes em alguns dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente, assegurando ainda mais proteção e dignidade e, principalmente, penalizando a educação de caráter punitivista, tais como palmadas ou qualquer outro tipo de violência.

## **2.2. O papel da Adoção**

Antes de adentrar nos procedimentos para a adoção, é importante salientar que, atualmente, a adoção é considerada um ato de amor, em que um indivíduo é inserido no seio familiar dos pais adotivos. Os laços são construídos através da socioafetividade.

A Constituição Federal de 1988 afastou a natureza contratualista dessa relação e garantiu a isonomia jurídica e familiar aos filhos adotivos e biológicos, sem nenhuma distinção. Outrossim, os laços socioafetivos foram equiparados aos vínculos sanguíneos, o que ampliou o conceito de família.

Assim, apesar da adoção ser constituída após o trânsito em julgado de sentença judicial, é possível aferir que os laços de amor e afeto construídos nas etapas anteriores ao proferimento de sentença, já é um pilar para a formação familiar.

---

<sup>17</sup> Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm). Acesso em 05 de abril de 2021



### **2.2.1. Quem pode adotar**

De acordo com o artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, todos os maiores de dezoito anos podem adotar, independente do estado civil. É necessário que a diferença de idade entre adotante e adotado seja de, no mínimo, dezesseis anos<sup>18</sup>.

No tocante à adoção conjunta, é obrigatório que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade familiar.

Outrossim, o artigo 42, §4º, do Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) preceitua que, mesmo após o fim da vida conjugal é possível que os divorciados ou separados judicialmente possam adotar conjuntamente, contudo é primordial o consenso sobre a guarda e o regime de visitação, sendo necessário que o estágio de convivência tenha se iniciado ainda durante a constância do período que estavam juntos, com a comprovação de vínculo de afetividade com aquele não detentor da guarda, que justifiquem a excepcionalidade da concepção. Em casos de comprovação do benefício do adotante, poderá ser concedido a guarda compartilhada.

### **2.2.2. Quem pode ser adotado**

De acordo com o ECA, podem ser adotadas todas as crianças e adolescentes, entre 0 e 18 anos de idade, cujos pais são falecidos ou foram destituídas do Poder Familiar. Como dito anteriormente, é necessário que a diferença de idade entre adotante e adotado seja de, no mínimo, dezesseis anos.

Frisa-se que também é possível a adoção de pessoas maiores de dezoito anos, todavia esses casos são abrangidos pelo Código Civil e dependem da assistência efetiva do Poder Público, que analisará e aplicará no que couber as condições previstas no ECA.<sup>19</sup>

As crianças e adolescentes aptos à adoção são atendidas pelo Poder Público e abrigadas em unidades de acolhimento, onde permanecem até serem adotadas ou completarem dezoito anos de idade.

---

<sup>18</sup> Art. 42, §3º, do Estatuto da Criança e Adolescente (ECA).

<sup>19</sup> Art. 1619 do Código Civil de 2002.

### 2.2.3. Procedimentos para a Adoção no Brasil

Conforme cediço, os pretendentes à adoção devem ter idade mínima de dezoito anos, sendo obrigatória a diferença de dezesseis anos de idade entre adotante e adotado. O procedimento de adoção é gratuito e feito através da Vara da Infância e Juventude, onde será realizada a habilitação.

A habilitação consiste em um pré-cadastro, onde o interessado fornece toda a documentação necessária e informa o perfil da criança ou adolescente que pretende adotar<sup>20</sup>. Após, o pedido será analisado e remetido ao Ministério Público que, no prazo de cinco dias, dará prosseguimento nos moldes do artigo 197-B do ECA.

“Art. 197-B. A autoridade judiciária, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, dará vista dos autos ao Ministério Público, que no prazo de 5 (cinco) dias poderá:

I - apresentar quesitos a serem respondidos pela equipe interprofissional encarregada de elaborar o estudo técnico a que se refere o art. 197-C desta Lei;

II - requerer a designação de audiência para oitiva dos postulantes em juízo e testemunhas;

III - requerer a juntada de documentos complementares e a realização de outras diligências que entender necessárias.”

Nessa fase, é obrigatória a avaliação dos postulantes por uma equipe interprofissional designada pelo Poder Judiciário, pelo qual será aferida a capacidade e o preparo para exercer a paternidade ou maternidade responsável. Nessa etapa, o principal objetivo é identificar os motivos e expectativas do postulante acerca da adoção, além de averiguar o ambiente familiar em que o adotado será inserido.

O conjunto probatório de aptidão para a adoção consiste na realização de entrevistas com psicólogos, assistentes sociais e psicopedagogos, que devem avaliar os diversos aspectos do cotidiano deste e analisar se existe estrutura para que uma criança ou adolescente seja inserida naquele ambiente. Normalmente, essa fase demora em torno de 6 meses a 1 ano para ser concluída.

Ademais, o artigo 197-C, §1, do ECA dispõem acerca da obrigatoriedade da participação em programa de preparação oferecidos pela Justiça da Infância e Juventude, cujo

---

<sup>20</sup> Art. 197-A do Estatuto da Criança e do Adolescente.

objetivo é orientar e oferecer apoio psicológico aos pretendentes à adoção, além de incentivar a adoção de crianças com deficiência e adolescentes.<sup>21</sup>

Toda a análise desenvolvida é baseada no melhor interesse da criança e adolescente. É crucial que o interessado em adotar tenha um ambiente familiar tranquilo e estável, tendo em vista que o processo busca a melhor adaptação aos envolvidos.

Ao fim deste estudo psicossocial é enviado um relatório ao Ministério Público, que por sua vez, irá se manifestar através de um parecer técnico com base nas informações obtidas e, por último, o juiz proferirá sua decisão, deferindo ou não o pedido de habilitação à adoção.

Segundo o artigo 197-E do ECA, deferida a habilitação, o postulante será inscrito no Cadastro Nacional de Adoção e Acolhimento, sendo a sua convocação de acordo com ordem cronológica de habilitação e conforme a disponibilidade de crianças ou adolescentes adotáveis.

Caso seja encontrado uma criança e adolescente cujo perfil seja compatível com o definido pelo postulante, este será comunicado pelo Poder Judiciário, que apresentará o histórico de vida do possível candidato e, se houver interesse, se inicia o procedimento de aproximação.

Nesse estágio inicial de convivência, a aproximação entre adotado e adotante é monitorada pela Justiça, sendo permitido somente algumas visitas no abrigo e passeios curtos. Essa aproximação é realizada de forma lenta e controlada para preservar a criança ou adolescente.

Posteriormente, caso a aproximação tenha sido promissora, será iniciado o estágio de convivência em que a criança ou adolescente passa a morar com o postulante, sendo lentamente inserido no ambiente familiar com a orientação do Poder Judiciário e equipes interprofissionais. Essa etapa tem prazo máximo de 90 dias, prorrogável por igual período.

Caso seja sinalizado ao Poder Judiciário o interesse em concluir a adoção, poderá ser concedido a guarda provisória da criança ou adolescente ao postulante enquanto aguarda-se o proferimento de sentença definitiva.

A guarda provisória pode ser sucessivamente renovada e já atribui ao postulante poderes parentais. Importante salientar que nesta etapa o adotado ainda está se adaptando as novas rotinas e já começa a desenvolver os laços socioafetivos.

---

<sup>21</sup> Art. 197-C, §1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por fim, o Juiz analisará o pedido de adoção e, sendo as condições favoráveis, concederá mediante sentença judicial, a guarda definitiva da criança ou adolescente. Nesse momento será feito um novo registro de nascimento para constar os nomes de quem adotou.

Importante salientar que, a sentença judicial constitutiva de adoção após o trânsito em julgado torna a filiação irrenunciável e irrevogável. Ademais, o filho adotivo passa a ter amplos direitos jurídico-familiar, sem nenhuma distinção com a filiação biológica.

### **2.3. Os Desafios da Convivência entre pais e filhos adotivos: Expectativas X Realidade**

O processo de adoção é lento e burocrático, razão pela qual muitas pessoas passam anos na fila de espera até que o sistema encontre o tão almejado candidato à filho cujo perfil corresponda ao selecionado.

A principal causa da longa fila de espera da adoção ocorre pelas extensas exigências na busca de um candidato à filho, em que muitas pessoas têm preferência por determinada idade, etnia e até gênero. Dessa forma, o sistema comporta muitos pretendentes para poucas crianças ou adolescentes que correspondam ao perfil almejado.

Presume-se então que a adoção seja planejada pelos postulantes e, ainda, que estejam cientes das dificuldades de adaptação da rotina da criança ou do adolescente e da criação de vínculo afetivo, que nem sempre é instantânea.

Muito embora a fase inicial do processo consista no acompanhamento psicológico dos postulantes, em que a prioridade é desmitificar a idealização em torno da adoção, as pessoas ainda são aprovadas carregando muitas expectativas e sonhos acerca da chegada do futuro filho.

A criança ou adolescente possui um histórico de abandono afetivo que, mesmo inconsciente, afeta todas as relações sociais. O sentimento de exclusão faz com que, muitas vezes, sejam desconfiadas e distantes para a demonstração de afeto e carinho.

Ademais, muitas estão inseridas em orfanatos ou lares temporários, onde as regras do cotidiano são diferentes e, por isso, quando são inseridas no lar dos futuros pais adotivos, levam tempo para a adaptação.

Dessa forma, o estágio inicial de convivência entre os adotantes e os possíveis filhos, é realizado dentro do ambiente social que a criança ou adolescente já está acostumada, razão pela qual os primeiros contatos são mais leves e sempre direcionado por um profissional capacitado.

A dinâmica social dos abrigos e lares temporários ainda é pouco relevante aos profissionais capacitados que acompanham as primeiras etapas de interação entre adotante e adotado.

Assim, a partir do momento que a criança ou adolescente passa a morar no lar do pretende à adoção, as dificuldades de convivência entre ambos começam a ser mais latentes. Importante ressaltar que, na maioria dos casos, o lapso temporal entre a habilitação e o estágio de convivência com o candidato à filho corresponde a anos.

Os adultos almejam tanto o momento ao qual, finalmente, poderão conviver com o futuro filho adotivo dentro do ambiente familiar, que acabam projetando duramente suas expectativas e idealizações em indivíduos que, desde cedo, sofreram a dura realidade da rejeição.

Obviamente, a quebra de expectativa ocorre quando o adotado não se encaixa no padrão de filho perfeito idealizado pelos postulantes à adoção. É a partir desse impasse que começa uma dinâmica familiar doentia, sendo um dos principais motivos para a “devolução” da criança ou adolescente.

De acordo com a psicóloga Soraya Pereira, presidente da ONG Aconchego, em entrevista para a BBC Brasil:

“A idealização pelos pretendentes é uma coisa muito forte, pois uma coisa é o filho idealizado e outra é o filho real. Essa idealização precisa ser trabalhada, caso contrário teremos sempre um problema sério. Tento encaixar meu filho em um modelo que quero, mas que ele nunca será, porque para encaixá-lo em meu modelo muitas vezes terei que 'mutilar' a criança.”<sup>22</sup>

Portanto, a necessidade da adaptação imediatista que os adultos implicam sobre os candidatos à filhos é responsável por causar a desarmonia da construção socioafetiva, além de criar um ciclo familiar doentio e fadada ao fracasso, eis que o papel do filho em uma dinâmica

---

<sup>22</sup>LAVOR, Thays. Criança devolvida, pai arrependido: o drama das adoções que dão errado. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-40464738>. Acesso em 25 de abril de 2021.

familiar fica distorcido, uma vez que, inconscientemente, o adulto nega o direito natural da criança de cometer erros e aprendizados.

Os comportamentos rebeldes são um dos principais motivos para causar a insegurança nos pais adotivos que, muitas vezes, interpretam o mau comportamento como algo pessoal usado propositalmente para dificultar o convívio familiar.

Nesse contexto, os adultos enxergam como solução a “devolução” da criança ou adolescente ao Poder Judiciário, uma vez que não conseguem lidar com as suas feridas internas que vem à tona durante o exercício do poder familiar.

O termo “devolução” passou a ser utilizado para nomear os pais que optam em desistir da adoção e devolver a criança ou adolescente aos cuidados do Poder Judiciário.

### 3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL

#### 3.1. Conceito

A noção de responsabilidade civil é pautada no dever de reparar os danos causados por ato ilícito a outra pessoa. Dessa forma, o ato ilícito gera um desequilíbrio patrimonial ou moral, sendo apenas a obrigação de indenizar capaz de trazer uma harmonia jurídica e social.

Nesse sentido, Silvio Venosa discorre:

“Os princípios da responsabilidade civil buscam restaurar um equilíbrio patrimonial e moral violado. Um prejuízo ou dano não reparado é um fator de inquietação social. Os ordenamentos contemporâneos buscam alargar cada vez mais o dever de indenizar, alcançando novos horizontes, a fim de que cada vez menos restem danos irressarcido.”<sup>23</sup>

Segundo o artigo 186 do Código Civil de 2002 a pessoa que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.<sup>24</sup>

Ademais, o art. 187 do Código Civil elucida que, também é considerado ato ilícito aqueles que manifestamente excedem os limites de um direito do qual possui<sup>25</sup>. Nesse sentido, o ato ilícito está relacionado com ações ou omissões que acarretam na violação de direito de terceiros, sejam patrimoniais ou extrapatrimoniais.

No ordenamento jurídico brasileiro, o autor do ato ilícito que ensejou dano a outra pessoa, tem a obrigação de indenizá-lo<sup>26</sup>. A obrigação de indenização surge a partir da violação do direito ao qual acarreta danos a terceiros e, assim, devem ser reparados ou compensados.

---

<sup>23</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 1.

<sup>24</sup> Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

<sup>25</sup> Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

<sup>26</sup> 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

Portanto, o instituto da responsabilidade civil está intimamente ligado à obrigação de indenizar terceiros atingidos por conduta ilícita do agente. Tal indenização é analisada mediante a extensão do dano e a ação praticada pelo autor.

Dessa forma, nos casos em que o ato ilícito é considerado extremamente danosa à terceiros prejudicados, a indenização tende a ser elevada e até majorada.

### **3.2. Pressupostos da Responsabilidade Civil**

Conforme cediço, os atos ilícitos consistem na prática de condutas, cujo resultado causa uma desarmonia jurídica e social, razão pela qual gera a obrigação de indenizar a parte afetada ou prejudicada.

O artigo 186 do Código Civil estabelece a definição de ato ilícito e, conjuntamente com o artigo 927, preceitua a base universal do instituto da responsabilidade civil, quais sejam: a) ação ou omissão do agente; b) culpa ou dolo; c) nexo de causalidade; e d) o dano ou prejuízo suportado pela vítima.

Importante ressaltar que é desnecessária a comprovação do ato culposo do agente, uma vez que a mera omissão, negligência ou imperícia já é o suficiente para caracterizar a obrigação de indenização.

Nesse sentido, o autor Fernando Noronha defende que a obrigação de indenização está vinculada aos seguintes pressupostos:

- “1. que haja um fato (uma ação ou omissão humana, ou um fato humano, mas independente da vontade, ou ainda um fato da natureza), que seja antijurídico, isto é, que não seja permitido pelo direito, em si mesmo ou nas suas consequências;
2. que o fato possa ser imputado a alguém, seja por dever a atuação culposa da pessoa, seja por simplesmente ter acontecido no decurso de uma atividade realizada no interesse dela;
3. que tenham sido produzidos danos;
4. que tais danos possam ser juridicamente considerados como causados pelo ato ou fato praticado, embora em casos excepcionais seja suficiente que o dano constitua risco próprio da atividade do responsável, sem propriamente ter sido causado por esta.”<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> NORONHA, Fernando. Direito das Obrigações, ed. 3. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 468/469.



### 3.2.1. Ação ou omissão do agente

A ação ou omissão decorre do ato ilícito praticado pelo agente, em que existe a vontade de atingir o resultado; ou também, por falta de interesse em agir para evitar o resultado prejudicial.

Segundo os autores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho:

“Essas ações que venham a causar tal dano se origina em uma ação voluntária no qual a conduta humana teve seu início em uma vontade consciente do agente, causando prejuízo, dano ou lesão a alguém. Já nas omissões, temos um não fazer, em que o agente se oculta e permite que a vítima sofra o dano. Na omissão, a situação poderia ter sido evitada.”<sup>28</sup>

Outrossim, nas palavras de Maria Helena Diniz:

“A ação, fato gerador da responsabilidade decorrente do ato ilícito baseia-se na ideia de culpa, e a responsabilidade sem culpa funda-se no risco, que se bem impondo na atualidade, principalmente ante a insuficiência da culpa para solucionar todos os danos. O comportamento do agente poderá ser uma comissão ou uma omissão. A comissão vem a ser a prática de um ato que não se deveria efetivar, e a omissão, a não observância de um dever de agir ou dá prática de certo ato que deveria realizar-se. A omissão é, em regra, é a prática mais frequente no âmbito da inexecução das obrigações contratuais.”<sup>29</sup>

Portanto, a ação voluntária consiste na vontade dolosa do agente em praticar o resultado prejudicial à vítima. Nesse caso, o agente tem a consciência da conduta ilícita e, inclusive, espera o resultado danoso.

Conquanto, na ação omissiva, o agente não previa o resultado negativo de sua conduta, todavia nada o fez para evitar o risco, tendo agido com negligência, imprudência e imperícia. Dessa forma a falta do interesse de agir provoca o resultado prejudicial.

### 3.2.2. Culpa ou Dolo

---

<sup>28</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodrigo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. Vol. III: Responsabilidade Civil; ed. 6 rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 27.

<sup>29</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Vol. 7: Responsabilidade Civil; ed. 25. São Paulo: Saraiva 2011. p. 56.

Conforme cediço, o ato ilícito culposo é decorrente de negligência, imperícia e imprudência do agente que, apesar de não esperar um resultado prejudicial, nada faz para evitá-lo.

O agente não tinha a intenção de provocar nenhum dano à vítima, contudo a ausência de comportamento para evitar o resultado atingido, gera como consequência a obrigação de indenização. Essa modalidade é denominada como culpa *lato sensu* ou em sentido estrito.

Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves preceitua que:

“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 percebido seu ato nem medido suas consequências.”<sup>30</sup>

Defende ainda que:

“A culpa *stricto sensu* ou *aquiliana* abrange a imprudência, a negligência e a imperícia. Imprudência é a precipitação ou o ato de proceder sem cautela. Negligência é a inobservância das normas que nos ordenam agir com atenção, capacidade, solícitude e discernimento. E imperícia é a falta de habilidade ou inaptidão para praticar certo ato. Não há responsabilidade sem culpa, exceto disposição legal expressa, caso em que se terá responsabilidade objetiva.”<sup>31</sup>

Conquanto, o dolo consiste na vontade de atingir o resultado prejudicial à vítima, sendo denominado como culpa *lato sensu*. Nesses casos, o agente tem plena consciência que a ação ou a omissão causará danos e prejuízos a outras pessoas, todavia almeja tal resultado.

### 3.2.3. Nexo de Causalidade

---

<sup>30</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Op. cit. p. 325.

<sup>31</sup> *Ibidem*. p. 327.

O nexo de causalidade entre conduta ilícita e resultado danoso à vítima é o fato gerador para o surgimento da obrigação de indenização. É a partir dessa análise que surge o dever de indenizar.

Dessa forma, é possível compreender que o nexo de causalidade é a relação entre o ato ilícito e o dano, sendo necessário que seja comprovado um nexo entre a extensão do dano e a ação do agente.

Ademais, o nexo de causalidade enseja a dois tipos de responsabilidade, quais sejam a subjetiva, ao qual está vinculado ao ato ilícito culposos; e a objetiva, que está vinculada apenas à conduta.

Como já elucidado anteriormente, a responsabilidade subjetiva é dividida entre *lato sensu* em sentido estrito ou *lato sensu* (dolo).

Conquanto, na responsabilidade objetiva, somente a comprovação entre o nexo causal e o resultado danoso já é o suficiente para ensejar a obrigação indenizatória.

Nas palavras de Silvio Venosa:

“O conceito de nexo causal ou relação de causalidade deriva das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que concluímos quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida.”<sup>32</sup>

#### **3.2.4. O Dano**

O dano consiste no resultado negativo gerado pelo ato ilícito do agente, portanto é a violação de direito que acarreta um prejuízo à vítima, que obrigatoriamente deve ser reparado. Importante ressaltar que, o dano envolve perdas patrimoniais, extrapatrimoniais ou até as chances perdidas decorrentes ao ato ilícito.

Nas palavras de Maria Helena Diniz:

---

<sup>32</sup> VENOSA, Silvio da Salvo. Direito Civil: Responsabilidade Civil (Coleção Direito Civil, Vol. 4), ed. 2; São Paulo: Atlas; 2002. p. 36.

“O dano é um dos pressupostos da responsabilidade civil, contratual ou extraconcursal, visto que não poderá haver ação de indenização sem a existência de um prejuízo. Só haverá responsabilidade civil se houver um dano a reparar (RSTJ, 63:251).”<sup>33</sup>

De acordo com o artigo 944 do Código Civil, a indenização é medida através da extensão do dano<sup>34</sup>. Os dois principais tipos de danos são divididos em dano patrimonial ou material; e; extrapatrimonial ou moral.

Os danos patrimoniais estão vinculados a diminuição ou perda de um bem de valor econômico, em que é facilmente quantitativo e monetizado, eis que a extensão do dano é visível, tendo natureza pecuniária. Além disso, são subdivididos em danos emergentes e lucros cessantes.

O dano emergente consiste no prejuízo imediato em decorrência do bem lesado, razão pela qual não há grandes dificuldades para a fixação de um valor indenizatório, sendo o prejuízo visível.

Conquanto os lucros cessantes correspondem à lucratividade perdida em decorrência do dano, ou seja, se refere aos rendimentos que foram prejudicados e, portanto, a monetização demanda uma análise aprofundada do nexo de causalidade.

Os danos morais se referem aos abalos psicológicos decorrentes ao dano sofrido, que afetam diretamente os direitos de personalidade, como a honra, moral, imagem, intimidade, privacidade e nome. Portanto, trata-se de violação de direitos fundamentais aos indivíduos, que acarretam sofrimento ao lesado.

Dessa forma, não se refere a um mero aborrecimento, mas sim de um abalo significativo que, muitas vezes, podem gerar traumas psicológicos e emocionais duradouros. Segundo Carlos Roberto Gonçalves:

“Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que afeta os direitos da personalidade, como a honra, a intimidade, a dignidade, a imagem, o bom nome etc.; como se infere dos arts. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação.”<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> DINIZ, Maria Helena. Op. cit. p. 77.

<sup>34</sup> Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

<sup>35</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Op. cit. p. 361.

Portanto, a indenização por danos morais não possui finalidade patrimonial, visto que é uma forma de compensação pelos males e dores sofridos, sendo de grande complexidade monetizar o *quantum* indenizatório.

#### **4. APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE CIVIL PELA DESISTÊNCIA DA ADOÇÃO**

Muitas pessoas acreditam que a chegada de um filho, seja biológico ou adotivo, tem o poder de solucionar problemas familiares ou até pessoais, contudo, quando se deparam com a realidade exaustiva da maternidade ou paternidade, ficam frustradas pelo peso da expectativa não correspondida. É a partir desse impasse que começa uma dinâmica familiar problemática.

Conforme já elucidado, a adoção é um meio legítimo de inserir um indivíduo dentro do seio familiar, pelo qual passa a ter os mesmos direitos e deveres que os filhos biológicos, sem nenhuma distinção.

A adoção é um processo lento e burocrático, portanto presume-se que os postulantes estejam cientes e preparados, visto que as fases que antecedem a habilitação e início de convivência com a criança ou adolescente englobam diversas palestras informativas e entrevistas psicossociais acerca desse desafio.

O sistema do Poder Judiciário é extremamente preciso para buscar crianças e adolescentes dentro do perfil selecionado pelo postulante e, ainda, quando finalmente a busca é positiva, o postulante à adoção é informado do histórico dessa criança ou adolescente e decide se tem interesse em iniciar o estágio de convivência.

Assim, a desistência da adoção, após superadas diversas etapas do processo, gera certa preocupação do Poder Judiciário, tendo em vista a presunção do planejamento familiar acerca da adoção, pois, obviamente, dificilmente um indivíduo se submetaria a longos procedimentos sem ter interesse em conseguir a tão almejada adoção.

Dessa forma, a desistência da adoção é um tema recente para os tribunais e a legislação ainda não abrange dispositivo específico para tratar do assunto.

Assim, é aplicada o instituto da responsabilidade civil no que couber e analisando os estágios de convivência, tendo como base o princípio do melhor interesse da criança.

Para os juristas Pablo Stolze Gagliano e Fernanda Carvalho Leão Barreto a aplicação da responsabilidade civil deve ser analisada com base nos diferentes estágios de convívio, quais sejam: a) desistência ocorrida durante o estágio de convivência em estrito sensu; b) desistência no âmbito da guarda provisória; e; c) desistência após o trânsito em julgado da sentença de adoção.

#### 4.1. Desistência Ocorrida Durante O Estágio de Convivência

Conforme elucidado, após a habilitação do postulante no Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento se inicia o cruzamento de informações até que seja encontrada um candidato a filho cujo perfil corresponda ao definido pelo postulante.

Em casos positivos que o sistema localize um candidato, o Poder Judiciário comunica ao postulante, devendo informar todo o histórico da criança ou adolescente selecionada para que seja avaliado se há interesse em iniciar o estágio de convivência.

Nas hipóteses em que o postulante não demonstre interesse, o perfil selecionado é descartado e o sistema continuará fazendo o cruzamento de dados para que seja encontrada outro perfil. A negativa não gera ônus ao postulante e nem o prejudica em futuras convocações.

É importante que os pretendentes só se comprometam em iniciar o estágio de convivência caso haja o real interesse no perfil selecionado.

Nas hipóteses de aceitação será iniciado o estágio de convivência, pelo qual é permitido visitas ao local de moradia da criança ou adolescente e pequenos passeios com a supervisão de profissionais.

Como essa etapa é controlada e ocorre no ambiente do abrigo ou lar temporários, não costuma ensejar a responsabilidade civil em casos que o postulante não tenha interesse de prosseguir e requerer a adoção. Todavia, é importante analisar cada caso e o envolvimento emocional da criança ou adolescente.

Nas palavras de Pablo Stolze Gagliano e Fernanda Carvalho Leão Barreto:

“A desistência em prosseguir com o processo de adoção nessa etapa é legítima e não autoriza a reparação civil.

Note-se que aqui estamos tratando do estágio de convivência no sentido estrito, descolado da guarda provisória dos adotandos.

Não desconsideramos, contudo, que possa haver intenso sofrimento psíquico para a criança ou o adolescente se, por exemplo, o estágio de convivência se estender por tempo significativo, se ocorrer majoritariamente fora dos limites do abrigo ou se o laço entre as partes se desenvolver com aparência de

firmeza, por meio de atitudes capazes de criar no candidato a filho a sólida expectativa de que seria adotado.”<sup>36</sup>

Assim, é possível concluir que, normalmente, nessa etapa de convivência, a desistência não acarreta a obrigação de indenização, eis que é uma etapa em que o postulante tem os primeiros contatos com a criança para analisar quanto ao prosseguimento do pedido de adoção.

#### **4.2. Desistência no Âmbito da Guarda Provisória para Fim de Adoção**

Conforme citado, o estágio inicial de convivência com o candidato à filho viabiliza um primeiro contato entre pretendentes e possíveis filhos e, assim, a depender do sucesso desta interação, haja o prosseguimento com a formulação do pedido de adoção em juízo.

Assim, ao final dessa etapa, o pretendente tem o prazo de 15 dias para propor a demanda de adoção. A partir disso, a criança ou adolescente começa a morar na casa e é inserido no seio familiar dos possíveis pais, sendo permitido que estes exerçam o poder familiar.

Dessa forma, o juiz pode conceder a guarda provisória até o proferimento da sentença judicial constitutiva de adoção, que concederá a guarda definitiva.

Segundo Pablo Stolze Gagliano e Fernanda Carvalho Leão Barreto:

“Essa guarda muitas vezes é sucessivamente renovada e já atribui aos adotantes amplos deveres parentais para com os adotandos. Quem milita com o instituto da adoção costuma dizer que a guarda provisória funda a relação paterno ou materno-filial, embora ainda não tenha havido a constituição formal do vínculo, que depende da sentença de adoção.”<sup>37</sup>

Assim, nesse estágio de guarda provisória já é tido como consolidada a adoção, apesar de ainda não ter sido proferida sentença definitiva, o pressuposto é de que não haja dúvidas quanto a vontade de filiação, eis que o adotivo já desenvolveu expectativas e afeto pelos pais.

Nesse contexto, a desistência imotivada pode provocar traumas emocionais na criança ou adolescente, visto que este já era reconhecido intimamente como filho e, além disso, já estava inserido amplamente na dinâmica familiar com a criação de vínculos afetivos.

---

<sup>36</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; BARRETO, Fernanda Carvalho Leão. Op. cit.

<sup>37</sup> Idem.



Nas palavras de Pablo Stolze Gagliano e Fernanda Carvalho Leão Barreto:

“Não se ignora que, enquanto não consumada, por sentença, a adoção, a possibilidade jurídica de desistência existe.

Mas é preciso notar que o seu exercício depois de um estágio prolongado de guarda provisória - que, por vezes, dura anos e promove uma total inserção familiar do adotando no seio da família adotante - pode configurar abuso de direito, nos termos do art. 187 do Código Civil.

E note-se que, nesse mencionado dispositivo (art. 187, CC), consagrou-se uma "ilicitude objetiva", vale dizer, que dispensa a demonstração do dolo ou da culpa para a sua configuração. (...)

A guarda dos que pretendem adotar precisa ser exercida com plena consciência da grande responsabilidade que encerra.”<sup>38</sup>

Nesse diapasão, Nelson Rosenvald preconiza:

“Para além do tradicional ato ilícito subjetivo, o novo Código Civil desenvolve o ato ilícito objetivo, pautado pelo abuso do direito, como fonte de obrigações (art. 187 CC). Aqui não incide violação formal a uma norma, porém um desvio do agente às suas finalidades sociais (art. 5º da LICC), mediante a prática de uma conduta que ofenda os limites materiais impostos pelo ordenamento jurídico.”<sup>39</sup>

Portanto, em casos de desistência imotivada no estágio da guarda provisório ensejará indenização por danos morais ao adotado, visto a extensão do abalo emocional e psicológico decorrente dessa ruptura abrupta de vínculo socioafetiva.

Importante salientar que a extensão do dano é proporcional ao lapso temporal que o adotante passou com a criança ou adolescente, uma vez que existem casos que a guarda provisória durou anos até a formulação do pedido de desistência.

A indenização por danos morais é meramente compensatória, tendo em vista que é impossível monetizar a dor emocional causada pela rejeição durante o período de formação e desenvolvimento intelectual da criança ou adolescente.

Ademais, a indenização por danos morais não possui natureza pecuniária, eis que não há interesse em lucrar, mas sim compensar o sofrimento emocional, sendo muitas vezes utilizado para proporcionar acompanhamento psicológico ao adotado.

---

<sup>38</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; BARRETO, Fernanda Carvalho Leão. Op. cit.

<sup>39</sup> ROSENVALD, Nelson. Direito das Obrigações. 3. Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004. p. 39.

A indenização aplicada também tem caráter educativo e exemplar para que outros adotantes não cometam a mesma atitude e redobrem a atenção ao processo de adoção, uma vez que a proteção integral à criança e adolescente é dever de toda a sociedade.

Portanto, a devolução da criança ou adolescente é preferida pelo Poder Judiciário sob a justificativa de que forçar o convívio implicaria em um prolongamento de sofrimento e rejeição ainda maior, razão pela qual deve-se prevalecer o princípio do melhor interesse da criança.

#### **4.3. Desistência Após o Trânsito em Julgado da Sentença**

O processo de adoção finda após o trânsito em julgado da sentença judicial constitutiva de reconhecimento filial entre adotante e adotado, cujo vínculo jurídico-familiar se torna imediato e irrevogável, conforme preceitua o artigo 39, §1º, I e o artigo 47, caput, ambos do ECA.

Para todos os efeitos, o adotado passa a ter amplos direitos filiais, sem nenhuma distinção com filhos biológicos. Importante salientar que o filho adotado é amplamente inserido no seio familiar, razão pela qual a sentença judicial de parentalidade com todos os membros da família.

Dessa forma, não cabe o arrependimento e desistência após o trânsito em julgado, uma vez que a decisão já constituiu coisa julgada e, portanto, tem efeitos irrevogáveis e definitivos. Importante salientar que nem por testamento é reconhecido o arrependimento do reconhecimento filial, eis que uma vez reconhecido já é irreparável.

Nesse sentido, Pablo Stolze Gagliano e Fernanda Carvalho Leão Barreto defendem ainda:

“Inexiste, no ordenamento brasileiro, base jurídica para “devolução” de um filho após concretizada sua adoção.

(...)

Impende perceber, ainda, que muitos dos casos de rejeição a filhos adotivos parte de um rosário de queixas sobre a dificuldade de trato com o filho, do seu comportamento “indomável” ou da revelação de características ou problemas de saúde que “surpreendem negativamente” a família adotiva.

(...)

Assim, entendemos que a “devolução fática” de filho já adotado caracteriza ilícito civil, capaz de suscitar amplo dever de indenizar, e, potencialmente, também, um ilícito penal (abandono de incapaz, previsto no art. 133 do CP),

sem prejuízo de se poder defender, para além da impossibilidade de nova habilitação no cadastro, a manutenção da obrigação alimentar, uma vez que os adotantes não podem simplesmente renunciar ao poder familiar e às obrigações civis daí decorrentes.”<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; BARRETO, Fernanda Carvalho Leão. Op. cit.

## CONCLUSÃO

Diante do exposto, resta evidente que a instituição familiar sofreu profundas modificações, tendo se tornado um ambiente igualitário, solitário e pluralizado, em que os pais exercem o poder familiar sobre os filhos enquanto menores não emancipados.

A evolução do ordenamento jurídico evidenciou a problemática do pátrio poder, em que era pautado pela figura paterna como central, que dava ordens e comandava unilateralmente todos os outros membros familiares. As mulheres e os filhos eram vistos como inferiores.

O papel da mulher, enquanto esposa, limitava-se aos afazeres domésticos, cuidar dos filhos e agradar o marido, ao passo que os filhos eram meros objetos sem liberdade de expressão, sendo submetidos a educação punitivista e violenta.

Ademais, a formação familiar era limitada ao casamento entre homem e mulher e, posteriormente, estendia a seus filhos legítimos. A adoção era considerada uma opção apenas quando o casal era estéril, e tinha diversas exigências que dificultavam e desvalorizavam esse ato.

Os filhos adotivos não tinham os mesmos direitos que os filhos biológicos e, portanto, não existia igualdade de tratamento e nem jurídica. A adoção apenas constituía laços entre o adotante e o adotado.

A partir da Constituição Federal de 1988, a afetividade se tornou um dos principais amálgamas para a constituição familiar, tendo o mesmo peso que os laços sanguíneos. O poder familiar passou a ser exercido, em igualdade, pelos pais.

O conceito de família foi ampliado e abrangeu todos os tipos de relações pautadas pelo amor e afeto.

Em 1990, entrou em vigor o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que assegurou ampla proteção às crianças e adolescentes pautados nos princípios da proteção integral, no melhor interesse da criança e na dignidade da pessoa humana.

As crianças e adolescentes passam a ser sujeitos de direito, eis que possuem diversos direitos garantidos, como por exemplo, à liberdade de expressão. O poder familiar é dirimido com o objetivo de assegurar amplamente a proteção e proporcionar um ambiente saudável para auxiliar no desenvolvimento intelectual das crianças e adolescentes.

Importante salientar que, se nas legislações anteriores à 1989, a criança e adolescente era abrangida apenas pelo direito privado do pátrio poder, sendo obrigada a se submeter as ordens e punições do pai. Agora, estão amparadas pelo manto da Carta Magna juntamente com o ECA e Código Civil, pelos quais baseiam toda a dinâmica familiar baseada na proteção integral, dignidade da pessoa humana e em seu bem-estar.

As crianças e adolescentes cujos pais se abdicam de proteger e cuidar, a depender da gravidade, são removidas do poder familiar a fim de evitar abalos psicológicos e abusos. Em alguns casos, os genitores optam em doar os filhos ao Estado, que as acolhem em orfanatos, abrigos e lares temporários.

Nesse sentido, o instituto da adoção foi amplamente protegido e valorizado, eis que foi garantido a isonomia de tratamento entre filhos adotivos e biológicos, sendo rechaçado qualquer tipo de preconceito e exclusão.

A adoção é reconhecida por meio de sentença judicial, que concede amplos direitos familiares e sucessórios ao filho adotivo. Importante frisar que após o trânsito em julgado da sentença esta se torna irreparável, tendo o poder de vincular o filho adotivo a todos os ascendentes e descendentes dos pais adotivos.

Portanto, o filho adotivo não ganha apenas pai e mãe, mas sim toda uma gama familiar extensa. A adoção é considerada um ato de amor.

O Código Civil de 2002 preceitua dois tipos de adoção, sendo a de crianças e adolescente (0 a 18 anos), que corresponde ao tema central deste trabalho, ao qual são aplicadas as normas do ECA; e; a de pessoas maiores de dezoito anos, que é regida pela Vara Cível com a aplicação do ECA no que couber.

O Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que as pessoas maiores de dezoito anos podem adotar, desde que seja respeitada a diferença de dezesseis anos de idade entre adotado e adotante. Ademais, o processo da adoção é judicializado e gratuito.

Após a fase de entrevistas e acompanhamento interprofissionais, ocorre a habilitação dos pretendes à adoção no Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento cujo objetivo é o cruzamento de informações para localizar um candidato a filho.

Tão logo encontrada uma criança ou adolescente cujo perfil se assemelha ao do postulante, que é informado e questionado se deseja iniciar a etapa de convivência. Em caso positivo, se inicia os primeiros contatos e, ao final, pode requerer o pedido de adoção.

Posteriormente, o candidato a filho passa a morar no lar do adotante. Nessa fase, normalmente, é concedida a guarda provisória do candidato ao adotante, que passa a exercer o poder familiar sobre a criança.

Importante salientar que nessa fase o filho adotivo já construiu muitas expectativas acerca da adoção e nova família, eis que o período de guarda provisória pode durar anos.

Após, será proferida sentença judicial em que reconhecerá o adotivo como filho do adotante, conferindo amplos poderes familiares e extinguindo o vínculo com a família biológica.

O trânsito em julgado da sentença judicial torna a adoção com efeito definitivo. Assim, o adotante não tem o direito do arrependimento e só terá o poder familiar cerceado nos casos previstos no Código Civil, quais sejam extinção, suspensão ou perda do poder familiar.

Apesar de não ter entendimento consolidado, o postulante que desista da adoção, a depender do estágio da convivência, comete ato ilícito e é aplicado o instituto da responsabilidade civil para indenizar por danos morais a criança ou adolescente, com base nos artigos 186 e 927 do Código Civil.

A desistência da adoção no âmbito da guarda provisória gera indenização ao adotante, tendo em vista que este já exercia o poder familiar sobre o filho adotivo. Normalmente, a criança ou adolescente já está acostumado ao seio familiar, razão pela qual a ruptura brusca da convivência pode acarretar traumas psicológicos irreversíveis.

Muito embora a separação seja dolorosa para o filho adotivo, esta é preterida pelo Poder Judiciário eis que a manutenção do poder familiar forçada pode gerar ainda mais abalos, razão pela qual é aplicado o entendimento do melhor interessa da criança e do adolescente.

Por óbvio o afeto não deve ser transformado em pecúnia, porém o valor indenizado pode ser usado em acompanhamento psicológico.

Dessa forma, é esperado que os pretendes à adoção e futuros pais compreendam que é desafiador exercer o poder familiar sobre um indivíduo que tem um histórico de rejeição e abandono e, assim, ajustem as expectativas com a realidade. É necessário um olhar humanizado dos adotantes para com os filhos adotivos, que demandam de tempo e afeto para se adaptar com a nova rotina.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Felipe de. **Responsabilidade Civil no Direito de Família: Angústias e Aflições nas Relações Familiares**; ed. 2, Revista e atualizada de acordo com o CPC; São Paulo: Livraria do Advogado Editora, 2019.

BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002, institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm). Acesso em 05 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.010**, de 3 de agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm). Acesso em 05 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.509**, de 22 de novembro de 2017. Dispõe sobre adoção e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/113509.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113509.htm). Acesso em 10 de abril de 2021.

BRASIL. Casa Civil. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 11 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei nº 3.133**, de 8 de maio de 1957. Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil de 1916. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-3133-8->





FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**, ed. 4 rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; BARRETO, Fernanda Carvalho Leão. **Responsabilidade Civil Pela Desistência da Adoção**. Artigo publicado em 2020 pelo IBDFAM. Disponível em: [https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1513/Responsabilidade+civil+pela+desist%c3%aancia+na+ado%c3%a7%c3%a3o#\\_ftn11](https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1513/Responsabilidade+civil+pela+desist%c3%aancia+na+ado%c3%a7%c3%a3o#_ftn11). Acesso em 25 de abril de 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodrigo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil**, vol. III: Responsabilidade Civil; ed. 6 rev. e atual. São Paulo; Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 6: Direito de Família / Carlos Roberto Gonçalves – 14ª ed. – São Paulo, Saraiva, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**, vol. 4; ed. 10. São Paulo: Saraiva, 2015.

IBDFAM. Assessoria de Comunicação do IBDFAM (com informações da Defensoria Pública do Estado de São Paulo). **Filha “devolvida” para adoção após 9 anos de convivência é indenizada por dano moral**. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/7424/Filha+%e2%80%9cdevolvida%e2%80%9d+para+ado%c3%a7%c3%a3o+ap%c3%b3s+9+anos+de+conviv%c3%aancia+%c3%a9+indenizada+por+dano+moral>. Acesso em 25 de abril de 2021.

LAVOR, Thays. **Criança devolvida, pai arrependido: o drama das adoções que dão errado**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-40464738>. Acesso em 25 de abril de 2021.

MADALENO, Rolf / BARBOSA, Eduardo. **Responsabilidade civil no direito de família**. 1ª ed. São Paulo: Atlas; 2015.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil** – Responsabilidade Civil. Vol. 7; 6ª Ed. São Paulo: 2016; Editora Forense.

Noronha, Fernando. **Direito das Obrigações**. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito das Famílias**. Editora Forense, 2020.

ROSENVALD, Nelson. **Direito das Obrigações**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil 5: Direito de Família**. 12ª edição, São Paulo: Forense, 2017.

TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz. **Curso de Direito Civil 2: direito de família**. Whashington de Barros Monteiro, Regina Beatriz Tavares da Silva – Ed.41, São Paulo: Saraiva, 2011.

VENOSA, Silvio da Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil** (Coleção Direito Civil, Vol. 4); ed. 2; São Paulo: Atlas; 2002.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

VIEIRA, Nathalia. **A evolução legislativa da adoção no ordenamento jurídico brasileiro**. 05/16. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/48684/a-evolucao-legislativa-da-adocao-no-ordenamento-juridico-brasileiro#:~:text=Foi%20atrav%C3%A9s%20das%20Ordena%C3%A7%C3%B5es%20Filipinas,carater%C3%ADsticas%20trazidas%20do%20direito%20portugu%C3%AAs.&text=Se%20o%20adotado%20fosse%20menor,cuja%20guarda%20estivesse%20o%20adotando>. Acesso em 25 de abril de 2021.

## **TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Eu, AMANDA DE SOUZA AYUSO

Aluno(a), regularmente matriculado(a), no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 31679188, Período NOTURNO, Turma S,

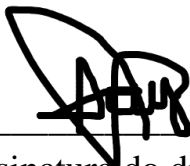
tendo realizado o TCC com o título: RESPONSABILIDADE CIVIL PELA DESISTÊNCIA DA ADOÇÃO

sob a orientação do(a) professor(a): FÁBIO TRUBILHANO

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 20 de MAIO de 2021.



Assinatura do discente

## TERMO DE AUTORIZAÇÃO PARA PUBLICAÇÃO DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Material Bibliográfico: ( ) Artigo Científico (X) Monografia

Graduação em Direito

Título do Trabalho: Responsabilidade Civil pela desistência da adoção

Nome do Autor(a): Amanda de Souza Ayuso

E-mail: ayusoam@gmail.com

Este e-mail pode ser divulgado (X) SIM ( ) NÃO

Orientador(a): Fábio Trubilhano

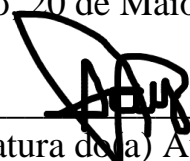
Na qualidade de titular dos direitos autorais da publicação supracitada, de acordo com a Lei nº 9.610/98, (X) AUTORIZO ( ) NÃO AUTORIZO a Universidade Presbiteriana Mackenzie – UPM, a disponibilizar gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, o documento, em meio eletrônico, no *site* da base de dados Adelpha, para fins de leitura pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada pela Universidade, a partir desta data. Igualmente, declaro que a versão do Trabalho de Conclusão de Curso entregue em meio eletrônico corresponde fielmente e na íntegra à versão similar depositada de forma impressa em papel para a defesa ou apresentação.

Motivos no Caso de Não Autorização

( ) Exigência de periódico de não divulgação até a publicação (exige justificativa, informe e nome do periódico)

( ) Outros (justificar): \_\_\_\_\_

São Paulo, 20 de Maio de 2021.

  
\_\_\_\_\_  
Assinatura do(a) Autor(a)