

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

**ALINE VIDAL DE CARLOS**

**A (IR) RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADOTANTE EM RELAÇÃO A  
DEVOLUÇÃO DO ADOTANDO: EXAME DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS  
DE SANTA CATARINA, MATO GROSSO DO SUL E MINAS GERAIS, ENTRE OS  
ANOS DE 2010 E 2012, E OS CASOS DE SUA ADMISSIBILIDADE.**

**CRICIÚMA,  
2014.**

**ALINE VIDAL DE CARLOS**

**A (IR) RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADOTANTE EM RELAÇÃO A  
DEVOLUÇÃO DO ADOTANDO: EXAME DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS  
DE SANTA CATARINA, MATO GROSSO DO SUL E MINAS GERAIS, ENTRE OS  
ANOS DE 2010 E 2012, E OS CASOS DE SUA ADMISSIBILIDADE.**

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

Orientador: Prof. Msc. Ismael Francisco de  
Souza.

**CRICIÚMA,  
2014.**

**ALINE VIDAL DE CARLOS**

**A (IR) RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADOTANTE EM RELAÇÃO A DEVOLUÇÃO DO ADOTANDO: EXAME DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS DE SANTA CATARINA, MATO GROSSO DO SUL E MINAS GERAIS, ENTRE OS ANOS DE 2010 E 2012, E OS CASOS DE SUA ADMISSIBILIDADE.**

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

Criciúma, 04 de julho de 2014.

**BANCA EXAMINADORA**

**Prof. Msc. Ismael Francisco de Souza - (UNESC) - Orientador**

**Prof<sup>a</sup>. Rosângela Del Moro - Especialista - (UNESC)**

**Prof. Msc. Daniel Ribeiro Preve - Especialista - (UNESC)**

**À minha família que, com muito carinho e apoio, acreditaram em mim e contribuíram para que eu chegasse nesta etapa da vida.**

## **AGRADECIMENTOS**

Hoje, vivo uma realidade que parece um sonho, mas foi preciso muito esforço, determinação, paciência e perseverança para chegar até aqui, mesmo sabendo que ainda não cheguei ao fim da estrada. Eu jamais chegaria até aqui sozinha.

Grata a Deus pelo dom da vida, pelo seu amor infinito, sem Ele nada sou. Deus tem me presenteado todos os dias, esta graduação foi um presente incrível. Ele também colocou pessoas maravilhosas da minha vida.

Agradeço aos meus pais, Alfredo e Marinete, meus maiores exemplos. Obrigada por cada incentivo e orientação, pelas orações em meu favor, pela preocupação para que eu estivesse sempre andando pelo caminho correto. Obrigada por estarem ao meu lado sempre. Porque vocês sempre me apoiaram para que eu não desistisse de caminhar, ainda que em passos lentos, é preciso caminhar para chegar a algum lugar.

Ao meu irmão, Bruno, na nossa convivência diária, sempre ao meu lado, lutando junto comigo para tudo o que fosse preciso, esses anos de graduação não seriam o mesmo sem você ao meu lado. Muito obrigada meu querido irmão por todo amor e carinho. Aos meus avós, primos e tios que tanto torceram para que este dia chegasse. Família: vocês são essenciais para a minha vida!

À professora Rosangela, pela ajuda na elaboração do segundo capítulo e em especial ao professor Ismael que, com muita paciência e atenção, dedicou do seu tempo para me orientar neste trabalho.

Aos meus amigos Breno, Jamille, Jéssica, Valmir e Wilson. Obrigada, meus amigos, por todo apoio e cumplicidade. Porque mesmo quando distantes, estavam presentes em minha vida. Essa conquista eu compartilho com vocês com muita alegria, pois vocês participaram tão de perto de cada coisa que tenho vivido, vocês são parte dessa vitória, são um presente de Deus!

Obrigada a todos que, mesmo não estando citados aqui, tanto contribuíram para a conclusão desta etapa.

**Ainda que eu falasse as línguas dos homens e dos anjos, e não tivesse Amor, seria como o metal que soa ou como o sino que tine. E ainda que tivesse o dom da profecia, e conhecesse todos os mistérios e toda a ciência, e ainda que tivesse toda a fé, de maneira tal que transportasse os montes, e não tivesse Amor, nada seria. E ainda que distribuísse toda a minha fortuna para sustento dos pobres, e ainda que entregasse o meu corpo para ser queimado, se não tivesse Amor, nada disso me aproveitaria. [...].**

**(I Cor 13, 1-3)**

## RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo pesquisar sobre os casos de responsabilidade civil do adotante em indenizar o adotando pelos danos causados após sua devolução ao acolhimento institucional; analisar o processo de adoção, verificando os meios com que a criança ou adolescente é inserida em uma família substituta; examinar os requisitos da responsabilidade civil, aplicando-a como forma de indenização; e pesquisar na jurisprudência dos Tribunais de Santa Catarina, Mato Grosso do Sul e Minas Gerais, entre os anos de 2010 e 2012, os casos em que houve a discussão sobre a responsabilidade indenizatória do adotante em relação à devolução do adotando. O percurso metodológico deste trabalho utilizou o método dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa com emprego de material bibliográfico e documental legal. Os resultados obtidos apontaram que, em parte, há a possibilidade de haver a indenização pela devolução da criança/adolescente ao acolhimento institucional, mas ainda há entendimentos contrário.

**Palavras-chave:** Adoção. Dano moral. Responsabilidade Civil. Indenização.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>10</b>
<b>2 A ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO</b> .....	<b>13</b>
2.1 PRINCÍPIOS DO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE .....	13
2.2 REQUISITOS FORMAIS DO PROCEDIMENTO DA ADOÇÃO .....	18
2.3 MEIOS DE INSERÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTÍTUTA .....	23
<b>3 RESPONSABILIDADE CIVIL: OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR</b> .....	<b>29</b>
3.1 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL .....	29
3.2 REQUISITOS QUE NORTEIAM A RESPONSABILIDADE CIVIL .....	31
<b>3.2.1 Ato ilícito</b> .....	<b>31</b>
<b>3.2.2 Culpa</b> .....	<b>32</b>
<b>3.2.3 Dano</b> .....	<b>34</b>
3.2.3.1 Dano Material .....	36
3.2.3.2 Dano Moral .....	36
<b>3.2.4 Nexo de causalidade</b> .....	<b>37</b>
3.3 TEORIAS DA RESPONSABILIDADE CIVIL .....	38
<b>3.3.1 Teoria subjetiva</b> .....	<b>39</b>
<b>3.3.2 Teoria objetiva</b> .....	<b>39</b>
3.4 EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE .....	41
<b>4 A POSSIBILIDADE DE DANO MORAL ORIUNDO DA DEVOLUÇÃO DO ADOTANDO NO ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA</b> .....	<b>44</b>
4.1 OS TRANSTORNOS CAUSADOS PELA DEVOLUÇÃO DO ADOTANDO AO ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL.....	44
4.2 POSICIONAMENTO POSITIVO DOS TRIBUNAIS ACERCA A EXISTÊNCIA DE DANO MORAL NA DEVOLUÇÃO DA CRIANÇA AO ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL .....	47
4.3 ARGUMENTOS UTILIZADOS PELOS ADOTANTES PARA EXIMIREM-SE DA RESPONSABILIDADE DE INDENIZAR .....	52
4.4 POSICIONAMENTO NEGATIVO DOS TRIBUNAIS ACERCA A EXISTÊNCIA DE DANO MORAL NA DEVOLUÇÃO DA CRIANÇA AO ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL .....	54
<b>6 CONCLUSÃO</b> .....	<b>58</b>



<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>60</b>
--------------------------	-----------



## 1 INTRODUÇÃO

Algumas pessoas idealizam o processo de adoção como a busca ao filho perfeito, no entanto não é bem assim que acontece. No período precedido à adoção (estágio de convivência ou guarda provisória), algumas famílias percebem que a criança é cheia de hábitos e costumes e acabam por rejeitá-la, pois ela não atende as suas perspectivas ou não se adapta ao seu estilo de vida. Nestes casos, uma medida cabível seria responsabilizar, em meio pecuniário, a família adotante ao dano causado a criança/adolescente, eis que a rejeição e o sentimento de abandono afetivo podem gerar problemas psicológicos aos adotandos, assim, acarretando certa dificuldade em serem inseridos em nova família substituta.

No entanto, é comum o adotante alegar que, no estágio de convivência ou guarda provisória, não há uma relação de vínculo com a criança ou adolescente, eis que, essa relação se deu em decorrência de formalização necessária, não havendo a formalização legal da adoção. Também há o fato de que a criança/adolescente, após a devolução, é devidamente abrigada e amparada pelo Estado, afastando-a de qualquer situação de risco. Assim, não haveria a possibilidade de responsabilizar o adotante com relação à devolução, posto que é concedido à ele o período de adaptação.

A escolha do presente tema se deve pelo fato que há conflitos nas legislações que regulam o processo de adoção, Constituição e Estatuto da Criança e do Adolescente e entre os próprios artigos do referido Estatuto.

Desse modo, levando em conta o percurso da graduanda pelo tema, optou-se por eleger a responsabilidade civil pela devolução do adotando ao acolhimento institucional como objeto de estudo, problematizando a relação de haver possibilidade ou não de haver a responsabilidade através da seguinte questão de pesquisa: Há a possibilidade de responsabilizar, de forma pecuniária, o adotante pela devolução do adotando?

Neste contexto, parte-se da hipótese que este embate entre as legislações apresentam uma realidade conflitante, pois, ao mesmo tempo em que atuam na proteção e bem estar das criança e dos adolescentes, deparam-se com limites, regulamentados por lei, que acabam por gerar danos àqueles.

Para tanto, o objetivo geral da pesquisa é averiguar sobre os casos de responsabilidade civil do adotante em ter que indenizar o adotando pelos danos causados após sua devolução ao acolhimento institucional, eis que há divergência quanto ao dano causado.

Como objetivos específicos, apresentam-se: analisar o processo de adoção, verificando os meios com que a criança ou adolescente é inserida em uma família substituta; examinar os requisitos da responsabilidade civil, aplicando-a como forma de indenização; pesquisar a jurisprudência dos Tribunais de Santa Catarina, Mato Grosso do Sul e Minas Gerais, entre os anos de 2010 e 2012, nos casos em que houve a discussão sobre a responsabilidade indenizatória do adotante com a devolução do adotado.

É importante esclarecer que a escolhas dos tribunais se deu através dos quais mais se tem julgado acerca do tema que será apresentado na presente monografia.

No percurso metodológico desse trabalho utilizou-se do método de abordagem dedutivo. As técnicas de pesquisa utilizadas foram a bibliográfica e documental legal. A pesquisa documental foi realizada junto à base de dados dos Tribunais de Justiça de Santa Catarina, Mato Grosso do Sul e Minas Gerais, do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Constituição e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Na pesquisa bibliográfica utilizou-se de livros, artigos acadêmicos, teses e dissertações sobre o tema, que forneceram as referências teóricas para dissertação.

Assim, a presente monografia está dividida em três capítulos. O primeiro capítulo descreve sobre os princípios que regem o ordenamento jurídico da adoção, os requisitos formais que precedem a adoção, ou seja, o que deve ser feito para se iniciar o processo de adoção, bem como o que é feito para ser concluído, e quais as formas utilizadas para inserir uma criança ou adolescente em um novo ambiente familiar.

No segundo capítulo, aborda-se, sobre a responsabilidade civil, seu conceito, seus requisitos e a quais as formas que excluem a obrigação de indenizar, tendo em vista que, com a devolução da criança ou do adolescente ao acolhimento institucional, é fato que há a ocorrência de um dano.

No terceiro capítulo, analisa-se os dados qualitativos oriundos da análise as jurisprudências dos Tribunais de Justiça. Inicialmente aponta-se os aspectos

favoráveis à indenização, os quais apresentam os fundamentos para que os danos causados aos adotandos sejam reparados, e por fim há uma análise dos aspectos negativos à indenização, argumentando que os adotandos não encontram-se desamparados, por isso não haveria a ocorrência de danos.

Por fim, é importante esclarecer que esta monografia teve como crucial objetivo estudar se o processo de adoção está de acordo com os princípios da proteção integral e do melhor interesse da criança, bem como com os direitos fundamentais, previstos no art. 3º do ECA.

## 2 A ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO

Será abordado neste capítulo os princípios que regem o ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como os requisitos necessários para o processo de adoção e os meios com que os adotandos são inseridos em uma família substituta.

### 2.1 PRINCÍPIOS DO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Princípios são pressupostos de normas legislativas que estabelecem fundamentos normativos para interpretação e aplicação do direito.

Ávila (2005, p. 70 e 78), princípios são:

[...] normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser provido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária a sua promoção. [...] por serem normas imediatamente finalísticas, estabelecem um estado ideal de coisas a ser buscado, que diz respeito a outras do mesmo sistema, notadamente das regras. Sendo assim, os princípios são normas importantes para a compreensão do sentido das regras.

Ainda, nas palavras de Custódio (2009, p. 32), "os princípios [...] são direitos que permitem exercer outros direitos e resolver conflitos entre direitos igualmente reconhecidos".

Conforme o previsto no art. 3º da Constituição Federal de 1988, são assegurados à criança e ao adolescente todos os direitos fundamentais relativos à pessoa humana:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. (BRASIL, 2013, "a").

Nesse sentido, defendendo o disposto pela Constituição, Franzolin (2010, p. 8261) expõe:

Ocorre que a criança é sujeito de direitos. Um sujeito especial. Ela não pode ser instrumento no intuito de simplesmente servir para substituir o nascituro que não nasce ou o filho que faleceu. Também não pode a criança ser

vítima de sentimentos de caridade e, muito menos, servir como resposta para uma suposta solução aos conflitos psicológicos internos do homem ou da mulher [...]. (grifo nosso)

Portanto, sendo as crianças e os adolescentes sujeitos de direito, a Lei n.º 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), em seu artigo 100, parágrafo único, inseriu os seguintes princípios nas medidas de proteção:

[...]

Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:

- I - condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos;
- II - proteção integral e prioritária;
- III - responsabilidade primária e solidária do poder público;
- IV - interesse superior da criança e do adolescente;
- V - privacidade;
- VI - intervenção precoce;
- VII - intervenção mínima;
- VIII - proporcionalidade e atualidade;
- IX - responsabilidade parental;
- X - prevalência da família;
- XI - obrigatoriedade da informação. (BRASIL, 2013, "b").

No entanto, para Rossato e Lépure (2009, p. 19), tais princípios protetores são derivados de dois princípios nucleares, o da proteção integral e o da prioridade absoluta, posto que "representam postulados de interpretação para a extração de significado dos demais princípios e regras que compõem o sistema protetivo dos direitos da criança e do adolescente". Estes princípios encontram-se expressos, como já destacados, no art. 100, inciso II, do ECA.

O princípio da proteção integral está introduzido no ordenamento jurídico brasileiro através do artigo 227, *caput*, da Constituição Federal, que dispõe em seu texto:

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, 2013, "a").

Para reforçar o exposto acima, Costa (apud Mendes, 2007) defende que:

De fato a concepção sustentadora do Estatuto é a chamada Doutrina da Proteção Integral defendida pela ONU com base na Declaração Universal dos Direitos da Criança. Esta doutrina afirma o valor intrínseco da criança

como ser humano; a necessidade de especial respeito à sua condição de pessoa em desenvolvimento; o valor prospectivo da infância e da juventude, como portadora da continuidade do seu povo e da espécie e o reconhecimento da sua vulnerabilidade o que torna as crianças e adolescentes merecedores de proteção integral por parte da família, da sociedade e do Estado, o qual deverá atuar através de políticas específicas para promoção e defesa de seus direitos.

Entretanto, o artigo 5º do ECA, segundo Rossato e Lépure (2009, p. 21), foi instituído para regulamentar acerca de uma punição para o descumprimento do referido princípio:

[...] ressalta que, qualquer forma de atentado a essas determinações, seja por ação ou omissão, será punida segundo os ditames do Estatuto, o que significa, [...], a possibilidade de responsabilização civil, administrativa, e até mesmo criminal, [...].

Ademais, o princípio da prioridade absoluta, que também se encontra regulamentado no inciso II, parágrafo único, do artigo 100 do ECA e no *caput* do artigo 227 da Constituição Federal, estes já citados acima, encontra-se no parágrafo único do artigo 4º do ECA:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude. (BRASIL, 2013, "b").

Deste modo, este princípio, segundo Vasconcelo (2009), "[...] estabelece que os direitos das Crianças e dos Adolescentes devem ser protegidos em primeiro lugar em relação a qualquer outro grupo social, inclusive com a possibilidade de tutelar judicial de seus direitos fundamentais".

Sobre os demais princípios que regem o ECA, o da condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos permite que estes tenham garantia aos direitos sociais, como é exposto no artigo 6º da Constituição Federal: "São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a



segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição".

O princípio da responsabilidade primária e solidária do poder público, citado no inciso III, do art. 100, do ECA, determina que a execução e a garantia dos direitos inerentes às crianças e aos adolescentes são de responsabilidade do Estado:

Ele determina ao Poder Público plena efetivação dos direitos assegurados a crianças e aos adolescentes em todo o ordenamento jurídico, deixando claro que, salvo nas hipóteses expressamente ressalvadas, é de responsabilidade primária e solidária das três esferas de governo - sem prejuízo da municipalização do atendimento e da possibilidade da execução de programas e entidades não governamentais - a efetivação de tal mandamento. (ROSSATO; LÉPORE, 2009, p. 23).

Já o inciso IV, do parágrafo único do art. 100 do ECA, faz menção ao interesse superior da criança e do adolescente, onde lhes é conferida a prioridade de atendimento, no entanto, sem prejudicar outros interesses legítimos, assim, utilizando-se da ponderação em cada caso concreto.

Neste sentido, afirmam os autores Rossato e Lépure (2009, p. 24):

O caráter absoluto se refere à impossibilidade de supressão de uma especial proteção às crianças e aos adolescentes em situações comuns. O fato de o dispositivo ponderar a respeito de outro interesse, também de especial relevo no caso concreto, não retira do *metaprincípio da prioridade* o seu caráter absoluto. (grifo do autor).

Outro princípio destacado é o da privacidade, onde defende a preservação da imagem e a vida privada das crianças e dos adolescentes. Também é defendido no artigo 17 do ECA.

Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais. (BRASIL, 2013, "b").

No princípio da intervenção precoce as autoridades competentes devem agir de imediato à lesão ou perigo conhecido. "[...] sendo de conhecimento dos conselheiros tutelares a existência de uma situação de risco, deverão adotar as

providências necessárias, a fim de evitar que o dano se consume". (ROSSATO; LÉPORE, 2009. p 24).

Na intervenção mínima, exposta no inciso VII, do artigo 100 do ECA, as ações, que as autoridades competentes estão autorizadas a dar prosseguimento, devem ser feitas estritamente quando houver alguma situação de perigo, ou seja, "a intervenção se dará por meio de entidades e instituições cuja ação seja indispensável à efetiva promoção e proteção dos direitos das pessoas em desenvolvimento". (ROSSATO; LÉPORE, 2009. p 24).

Outro princípio positivado é o da proporcionalidade e atualidade, onde a intervenção deve ser adequada à situação de perigo e no momento em que a criança ou adolescente é exposto a ela. (art. 100, parágrafo único, inciso VIII, do ECA).

A Constituição Federal, em seu artigo 229, determina que os pais tem o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, assim, neste artigo encontra-se o princípio da responsabilidade parental, onde os pais assumem deveres para com as crianças e adolescentes.

Ainda, na concretização de direitos e proteção às crianças e adolescentes, é de suma importância que o Estado preserve o direito desses de permanecerem com suas famílias, sejam elas naturais, extensas ou substitutas, sendo este o princípio da prevalência da família. Nas palavras de Rossato e Lépre (2009, p. 25):

Concretiza-se na promoção de direitos e na proteção da criança e do adolescente, garantindo-se prevalência às intervenções estatais que os mantenham ou reintegrem na sua família natural e, se isto não for possível, que promovam a sua integração em família substituta, com preferência para a família extensa.

O penúltimo princípio tratado pelo ECA é o da obrigatoriedade da informação, que versa sobre, dentro da capacidade da criança e do adolescente, serem informados dos seus direitos e dos motivos de aplicação de alguma medida de proteção que vier a ser aplicada. (art. 100, parágrafo único, inciso XI, ECA).

Por fim, o princípio da oitiva obrigatória e participação determina que a criança e o adolescente devem ser ouvidos e participar, ainda dentro de sua capacidade, dos atos das medidas de proteção, devendo sua opinião ser considerada pela autoridade judicial (art. 100, parágrafo único, inciso XII, ECA).

Contudo, todos estes princípios acima expostos, são aplicados às medidas de proteção, que visam proteger as crianças e adolescentes quando seus direitos são ameaçados.

Assim, os princípios gerais que norteiam e orientam o ECA são, o da prioridade absoluta, o do melhor interesse da criança, estes já analisados, e o da municipalização, que é a formulação de políticas locais, que garantam a preservação dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes.

A municipalização, seja na formulação de políticas locais, através do CMDCA, seja solucionando seus conflitos mais simples e resguardando diretamente os direitos fundamentais infanto-juvenil, por sua própria gente, escolhida para integrar o Conselho Tutelar, seja, por fim, pela rede de atendimento formada pelo poder público, agências sociais e ONGS, buscar alcançar eficiência na prática da doutrina da proteção integral. (MACIEL, 2010, p.29-30)

Portanto, conforme o exposto, tendo em vista ser a criança e o adolescente sujeitos de direito, a legislação garantiu-lhes vários meios de proteção.

## 2.2 REQUISITOS FORMAIS DO PROCEDIMENTO DA ADOÇÃO

A palavra Adoção, no dicionário da língua portuguesa, significa: "Ato ou efeito de adotar; [Direito] Ato jurídico pelo qual se estabelece relação legal de filiação." (PRIBERAM, 2013). Assim como, para Arnold Wald (apud MACIEL et al. 2010, p. 205), é "um ato jurídico bilateral que gera laços de paternidade e filiação entre pessoas para as quais tal relação inexistente naturalmente." Ou seja, é a criação de um vínculo de filiação, tornando o adotado filho, sem qualquer discriminação e com os mesmos direitos daqueles com laços sanguíneos.

Neste contexto, o art. 227, §6º, da Constituição Federal, protege tal ato jurídico:

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. [...] § 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, 2013, "a").

Passando a análise para o Estatuto da Criança e do Adolescente, este conceitua a adoção, em seu art. 39, §1º, como uma medida excepcional e irrevogável, sendo um ato que só deve ocorrer quando não há qualquer outro meio de manutenção da criança/adolescente na família natural ou extensa (sanguínea), e, após realizados os devidos procedimentos, a adoção se torna definitiva, não podendo o adotante voltar com sua escolha.

Em se tratando de procedimentos da adoção, o ECA dispõe sobre os requisitos que o adotante precisa seguir para que seja concretizado o ato.

Primeiramente, o processo de adoção é precedido pela habilitação e pelo cadastro dos que desejam adotar e das crianças e adolescentes que não tenham possibilidade de reintegração familiar ou que não possuam família natural, conforme exposto no art. 50, §5º do ECA.

“A existência destes cadastros é bastante útil, pois facilita a apuração dos requisitos legais e facilita a compatibilidade entre adotante e adotando pela equipe interprofissional, o que tornará mais célere os processos de adoção”. (SILVA FILHO, 2009, p. 224).

De acordo com a CEJA – Comissão Estadual Judiciária de Adoção – e com o art. 197-A e incisos, do ECA, a habilitação dos pretendentes à adoção deverá ser realizada no fórum da comarca de sua residência e deverão levar consigo os seguintes documentos: qualificação completa; dados familiares; cópias autenticadas de certidão de nascimento ou casamento, ou declaração relativa ao período de união estável; cópias da cédula de identidade e inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas; comprovante de renda e domicílio; atestados de sanidade física e mental; certidão de antecedentes criminais; certidão negativa de distribuição cível.

Ainda, segundo Silva Filho (2009, p.225):

[...] a inserção do nome da criança e adolescente no cadastro deve ser feita o mais rapidamente possível, para que ainda exista possibilidade de colocação em família substituta, pois o brasileiro não tem o hábito de realizar adoções de crianças que tenham ultrapassado seis anos de idade, sendo extremamente difícil a realização de adoções quando esta idade é ultrapassada, ou seja, as denominadas adoções tardias.

Todavia, depois de deferida a habilitação e findado o cadastro, a convocação para a adoção será feita de acordo com a ordem cronológica de habilitação e conforme a disponibilidade de crianças ou adolescentes adotáveis (art.

197-E, do ECA), salvo comprovado melhor interesse do adotando (art. 197-E, §1º, do ECA).

Apesar da obrigatoriedade de consulta e respeito ao cadastro, em algumas situações, considerando a aplicação do Princípio do Melhor Interesse, a preferência para a adoção de determinada criança não será conferida às pessoas cadastradas. Isto se dá quando pessoa que postular a adoção já mantiver vínculo afetivo com a criança/adolescente; neste momento, o vínculo afetivo prevalecerá sobre a letra fria da lei, com o intuito de se minorar as consequências da medida. (SILVA FILHO, 2009. p.228).

Assim, passando para o primeiro requisito do processo de adoção, o da idade mínima, que está previsto no art. 42 *caput*, e parágrafos, do ECA, exige que o adotante tenha no mínimo 18 anos para adotar, não importando o estado civil, salvo se a adoção for conjunta. No entanto, para Silva Filho (2009, p. 81-82), este requisito não pode ser confundido com a capacidade civil:

Porém, não se pode confundir a capacidade civil com a legitimação para adotar, cujo requisito objetivo é a idade de 18 anos. Os adotantes que sofrem restrições em relação à sua capacidade - como, por exemplo, os que por enfermidade ou deficiência mental não tiverem o necessário discernimento para a prática de certos atos, os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade (art. 3º, II e III, CC) e os relativamente incapazes para certos atos - estão impedidos de adotar. O adotante detém, portanto, conforme o caso, poderes para representar e assistir o adotando. Não teria sentido lógico admitir que o adotante estivesse impedido de exercer, por si, os atos da vida civil e pudesse, ao mesmo tempo, adotar.

O segundo requisito é o da diferença de 16 anos entre o adotante e o adotando (art. 42, §3º, do ECA). Feliu Rey (apud SILVA FILHO, 2009, p. 86) expõe que:

[...] a diferença mínima de idade deve existir como na filiação biológica, ou seja, numa suficiente diferença de idade, como se o adotante pudesse ser o pai do adotando. Entre o adotante e o adotando deve haver laços de hierarquia e subordinação.

O consentimento ou destituição do poder familiar dos pais biológicos também são requisitos para o procedimento da adoção. E, em se tratando de adotando maior de 12 anos de idade, este também deverá manifestar o seu consentimento. (art. 45, *caput*, §§ 1º e 2º, do ECA).

Sendo assim, a adoção será precedida pela oitiva, em processo judicial por autoridade judiciária, dos pais biológicos do adotando, somente sendo dispensada quando houver a destituição do poder familiar. (§3º, art. 45, ECA)

Acerca do consentimento do adotando maior de 12 anos de idade, Tavares (apud SILVA FILHO, 2009, p. 196), esclarece: "condiciona a colocação em família substituta à aquiescência do destinatário, quando ele tiver aptidão pessoal para manifestar, de forma inequívoca, sua vontade livre e conscientemente", e no rol dos que não possuem aptidão para se manifestar encontram-se: "a) crianças recém-nascidas; b) portadores de doenças mentais; c) momentaneamente incapacitadas de manifestar sua vontade em virtude de algum acidente sofrido; d) desprovidas de discernimento suficiente para se expressarem em audiência etc." (DA SILVA apud SILVA FILHO, 2009, p. 196-197).

Neste sentido:

Ouvir a criança e o adolescente é de suma importância não só nos processos de adoção, mas em qualquer processo de colocação em família substituta, pois só aqueles que podem revelar aspectos que tenham passado despercebido, inclusive dos técnicos, ou propositalmente ocultados. (SILVA FILHO, 2009, p. 239).

Outro requisito destacado é o do real benefício para o adotando, conforme estipula o art. 43 do ECA. A adoção terá que proporcionar à criança e ao adolescente vantagens para o seu desenvolvimento físico, moral, educacional e espiritual. Assim, uma adoção só será comprometida se houver algo que prejudique tais benefícios.

Este requisito materializa os princípios do melhor interesse da criança e do adolescente e o da proteção integral.

No centro de todo o processo de adoção está a criança/adolescente. Todos os atos devem ser praticados no sentido de verificar se a colocação na família substituta será vantajosa para ela. Estas vantagens devem ser aferidas no âmbito do afeto, que deve ser tratado como um valor jurídico. O adotando vem de uma situação de rejeição por parte de seus genitores, não devendo ser submetido a novos momentos traumáticos. Logo, deve ser buscado pelas equipes interprofissionais se os adotantes detêm as condições necessárias dar ao adotando um lar estável onde possa ser acolhido e amado. (SILVA FILHO, 2009, p. 240).

Por fim, de acordo com o artigo 46 do Estatuto da Criança e do Adolescente, antes de ser concretizada a adoção, esta é precedida pelo estágio de

convivência, onde é feita a avaliação da adaptação e aceitação da criança pela família, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, salvo nas adoções internacionais, que o prazo de estágio de convivência é de 30 dias (§3º, art. 46, do ECA).

Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso. [...] § 3º Em caso de adoção por pessoa ou casal residente ou domiciliado fora do País, o estágio de convivência, cumprido no território nacional, será de, no mínimo, 30 (trinta) dias. (BRASIL "b", 2014).

Neste sentido:

O estágio de convivência é o período de avaliação da nova família, a ser acompanhada pela equipe técnica do Juízo, com o intuito de verificar-se quanto à adaptação recíproca entre adotando e adotante. Essa aferição se faz extremamente necessária, pois não basta que o adotante se mostre uma pessoa equilibrada e que nutre grande amor pelo próximo, uma vez que breve e superficial contato nas dependências do Juízo não garante aquilatarem-se as condições necessárias de um bom pai ou boa mãe. (SILVA FILHO, 2009, p. 242).

Este período pode ser dispensado quando o adotando já se encontra sob tutela ou guarda legal do adotante durante tempo suficiente, segundo o §1º, art. 46, do ECA.

No entanto, conforme o art. 42, §1º, e art. 44 do ECA, nem todos tem legitimidade a darem entrada com um pedido de adoção, ou seja, algumas pessoas são impedidas parcialmente ou totalmente.

O §1º do art. 42 do Estatuto, expõe que ascendentes e irmãos do adotando, por terem uma relação de parentesco muito próxima, tem impedimento total à legitimidade para adotar, pois geraria grandes confusões em relação à questões sucessórias.

Silva Filho (2009, p.209) dá um exemplo de como seria tal confusão, caso a adoção por avós e irmãos fosse permitida:

Caso fosse permitida a adoção por estes parentes, haveria um verdadeiro tumulto nas relações familiares, em decorrência da alteração dos graus de parentesco. Em sendo a adoção realizada pelos avós, a criança passaria a ser filho destes, irmão de um de seus pais e de seus tios e tio de seus irmãos e primos. Sendo a adoção realizada por um irmão, passaria a ser filho deste, neto de seus pais, bisneto de seus avós, sobrinho de outros irmãos, irmão de seus sobrinhos.

Já tutores e curadores, tem impedimento parcial com relação à adoção de seu pupilo ou curatelado (art. 44, ECA), posto que, podem adotar desde que demonstrem que exerceram e findaram suas responsabilidades como administradores dos bens do tutelado/curatelado.

Esta regra visa proteger a pessoa do tutelado ou curatelado da má administração acaso realizada pelo tutor ou curador, que pode interessar-se pela adoção unicamente com o intuito de ocultá-la, ou mesmo para apropriar-se dos bens do incapaz, já que o pai, no exercício da administração dos bens de seus filhos, como decorrência do poder familiar, não está obrigado a realizar prestação de contas. (SILVA FILHO, 2009, p.208).

Por fim, o Estatuto da Criança e do Adolescente também prevê a dispensa de cadastro do candidato à adoção nos casos de adoção unilateral, onde será alterada apenas uma das linhas de parentesco (materna ou paterna), quando o pedido de adoção provier de quem já detém a guarda ou tutela do adotando maior de três anos ou formulado por parente com quem a criança ou adolescente já mantenha vínculos de afetividade (art. 50, §13 e incisos, do ECA).

### 2.3 MEIOS DE INSERÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA

Para Maciel (2010, p. 155): “A colocação em família substituta [...] é uma medida excepcional aplicada à criança e ao adolescente, quando não se mostrar possível a criação e a educação destes no seio da sua família natural”.

Assim, visando a proteção integral e a garantia dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, o ECA prevê a colocação do da criança ou do adolescente em família substituta através de três modalidades, a guarda, a tutela e a adoção.

Primeiramente, conforme regulamenta o ECA, para uma criança ou adolescente ser inserida em uma família substitua, independente da modalidade em que for inserida, devem ser observados alguns pontos.

De acordo com o art. 28, §4º, do referido Estatuto, é muito importante que, em casos de grupos de irmãos, os mesmos sejam colocados no mesmo ambiente, ou seja, é de suma importância tentar evitar o rompimento definitivo dos



vínculos fraternais, salvo se for comprovada existência de algum risco à criança ou adolescente.

Ainda, a colocação será precedida e acompanhada, posteriormente, por equipes interprofissionais a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, sempre visando o bem estar da criança ou adolescente, como, por exemplo, se houve ou não a adaptação no novo lar substituto (art. 28, §5º, do ECA).

A guarda destina-se a regularizar a posse de fato. Assim, ela simplesmente obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo ao seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. (ROSSATO; LÉPORE, 2009, p. 38)

Assim, após a análise desses pontos é que podemos passar para a análise das modalidades de inserção em família substituta.

Na modalidade de guarda, a formalização da transferência da criança deve ser realizada com cautela, posto que, o guardião, já tendo a manifestação positiva dos pais biológicos acerca da transferência da guarda, passa a ter responsabilidade civil pelos atos praticados pelo incapaz, podendo pleitear ação de adoção mais facilmente, no entanto, ainda dependerá de intervenção judicial.

Art. 32. Ao assumir a guarda ou a tutela, o responsável prestará compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo, mediante termo nos autos. (BRASIL, 2013, "b").

Art. 166. Se os pais forem falecidos, tiverem sido destituídos ou suspensos do poder familiar, ou houverem aderido expressamente ao pedido de colocação em família substituta, este poderá ser formulado diretamente em cartório, em petição assinada pelos próprios requerentes, dispensada a assistência de advogado.

§ 1º Na hipótese de concordância dos pais, esses serão ouvidos pela autoridade judiciária e pelo representante do Ministério Público, tomando-se por termo as declarações. (BRASIL, 2013, "b").

Porém, nesta modalidade há seis diferentes espécies a serem visualizadas, são as chamadas: guarda provisória, guarda definitiva, guarda de fato, guarda como medida protetiva ou estatutária, guarda em favor de terceiros na vara de família e guarda subsidiada ou por incentivo. Cabe ressaltar que em todas as modalidades de guarda não há a destituição do poder familiar.

No caso do processo de adoção, no período precedido à formalização do referido ato, nominado como estágio de convivência, ao adotante é concedida a guarda provisória, para que a criança ou adolescente possa integrar-se no novo lar.

“A guarda provisória, portanto, é indispensável como medida preliminar, a título de estágio da criança, junto à entidade familiar substituta”. (MACIEL, 2010, p. 157).

Já a guarda definitiva, é aquela que, deferida por sentença, que acolhe o pedido específico da guarda.

A guarda de fato, no entanto, é aquela que não é regularizada pelo órgão judicial responsável. Como exposto no §1º, art. 33 do ECA, a guarda deve ser regularizada, sob pena de não produzir efeitos jurídicos. Portanto, “[...] a conclusão que se extrai é a de que quem detém a posse fática do menor, guardião não é”. (PORTO apud MACIEL, 2010, p.159).

Outra espécie é a guarda como medida protetiva, ou seja, quando ocorre o disposto no art. 98, inciso II, do ECA, ou seja, por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsáveis, devendo ser cogitada apenas depois de esgotadas todos os recursos de manutenção da criança ou adolescente junto aos pais biológicos.

“A guarda estatutária, pois, pode ser definida como a situação jurídica supletiva do pátrio poder-dever estabelecida por decisão judicial em procedimento regular perante o Juizado da Infância e da Juventude”. (TAVARES apud MACIEL, 2010, p. 160).

A referida guarda em favor de terceiros na vara da família, para. Maciel (2010, p. 161) é aquela:

[...] reservada à transferência do múnus a um outro familiar da criança ou do adolescente. Esta é a regra, mas também pode ser deferida a terceiro, não parente, se os pais, no exercício do poder familiar, concordarem, ou se a criança não estiver em situação de abandono.

E por fim, a guarda subsidiada é aquela que, no caso de impossibilidade dos pais ou outros parentes de exercerem a guarda, deve-se pedir auxílio a programas assistenciais, sendo a criança acolhida por outras famílias previamente cadastradas, que se responsabilizarão pelo incapaz, durante período necessário até que a condição dos pais de exercerem a guarda seja retomada.

Com relação à modalidade da tutela, “[...] pressupõe, ao contrário da guarda, a prévia destituição ou suspensão do poder familiar dos pais (família natural). Visa essencialmente a suprir carência de representação legal, assumindo o tutor tal múnus na ausência dos genitores”. (GOIÂNIA, 2013).

Ou seja, “é uma medida assistencial, portanto mais ampla do que a guarda, porque substitui, integralmente, a autoridade parental”. (MACIEL, 2010, p. 179).

Reforçando o disposto acima, dispõe o ECA:

Art. 36. A tutela será deferida, nos termos da lei civil, a pessoa de até 18 (dezoito) anos incompletos. Parágrafo único. O deferimento da tutela pressupõe a prévia decretação da perda ou suspensão do poder familiar e implica necessariamente o dever de guarda. (BRASIL, 2013, "b").

Passando-se às espécies de tutelas, há a testamentária, que é aquela onde os pais do menor de 18 anos de idade manifestam o desejo, por testamento ou documento autêntico, de o colocar em uma família substituta, especificando o tutor, após o falecimento dos dois.

Conforme o Código Civil: “Art. 1.729. O direito de nomear tutor compete aos pais, em conjunto. Parágrafo único. A nomeação deve constar de testamento ou de qualquer outro documento autêntico”. (BRASIL, 2013, "c").

A tutela legítima é aquela em que a criança ou o adolescente é colocado em família de parentes consanguíneos, quando os pais biológicos, por meio de testamento, não especificam um tutor ao filho, ou quando forem destituídos do poder familiar.

Art. 1.731. Em falta de tutor nomeado pelos pais incumbe a tutela aos parentes consanguíneos do menor, por esta ordem: I - aos ascendentes, preferindo o de grau mais próximo ao mais remoto; II - aos colaterais até o terceiro grau, preferindo os mais próximos aos mais remotos, e, no mesmo grau, os mais velhos aos mais moços; em qualquer dos casos, o juiz escolherá entre eles o mais apto a exercer a tutela em benefício do menor. (BRASIL, 2013, "c").

A tutela dativa, por sua vez, é aquela que em que o juiz nomeia uma pessoa idônea e residente no domicílio da criança, ainda que estranha à família, para ficar responsável pela criança ou adolescente que se encontra desamparado e destituído do poder familiar.

Conforme o Código Civil Brasileiro:

Art. 1.732. O juiz nomeará tutor idôneo e residente no domicílio do menor: I - na falta de tutor testamentário ou legítimo; II - quando estes forem excluídos ou escusados da tutela; III - quando removidos por não idôneos o tutor legítimo e o testamentário. (BRASIL, 2013, "c").

Por fim, a tutela provisória, segundo Félix (2012):

[...] decorre da necessidade de nomear tutor para preservar os interesses do menor quando da prática de determinados atos processuais, como por exemplo, no inventário em que o filho concorre com a mãe na herança do pai. Não há nesta modalidade de tutela a destituição do poder familiar, pois a tutela é específica e provisória.

Ademais, referente à modalidade da adoção, comparada a todas as outras, esta é mais completa, pois há a inserção da criança ou adolescente na nova família, ou seja, transforma-os em filhos, posto que, nas outras modalidades apenas é delegado algumas responsabilidades do poder familiar.

Para Paula: “a adoção é sempre via de mão dupla, que pais e filhos se adotam e não os pais aos filhos e que essa relação de troca vai-se dando na órbita familiar mais ampla”. (apud MACIEL, 2010, p. 197).

Portanto, como nos dias de hoje, é comum crianças serem abandonadas ao nascerem, ficarem órfãs ou serem destituídas do poder familiar, assim, são encaminhadas para o acolhimento institucional, onde ficam à espera de um casal ou de um indivíduo que as queira adotar.

Silva Júnior (2007, p. 96) afirma:

[...] o refúgio do afeto, a liberdade e o companheirismo, comprometidos com a estabilidade familiar, bem como o dever de igualdade, no tratamento e na qualificação dos filhos, encerram, no ECA, as bases constitucionais delineadoras do instituto da adoção.

Desta forma, após analisados os requisitos formais para o processo de adoção, a criança ou adolescente já pode ser inserida em uma nova família, uma família substituta.

Para Pereira (apud SILVA FILHO, 2009, p. 151):

[...] as famílias substitutas e os pais sociais cumprem também a função de suprir o desamparo e abandono, ou pelo menos parte dele, das crianças e adolescente que não tiveram o amparo dos pais biológicos. Assim, podemos dizer que o ECA, além de ser um texto normativo, constitui-se também em uma esperança de preenchimento

e resposta às várias formas de abandono social e psíquico de milhares de crianças.

Pelo acima exposto, podemos concluir que há várias formas de garantir às crianças e aos adolescentes um lugar saudável e que lhes proporcione um bem estar, sempre garantindo seus direitos sociais e fundamentais, desde que respeitada as normas de inserção em família substituta.

### 3 RESPONSABILIDADE CIVIL: OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR

Neste capítulo abordar-se-á o conceito e os requisitos para a caracterização da responsabilidade civil, bem como o dano moral e sua reparação.

#### 3.1 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

A palavra responsabilidade deriva-se do verbo em latim *respondere*, figurando-se na obrigação de assumir as consequências de seus atos, devendo responder por eles. Assim;

expressa a ideia de restauração de equilíbrio, de contraprestação, de reparação de dano. [...] o responsável na situação de quem, por ter violado determinada norma, vê-se exposto às consequências não desejadas decorrentes de sua conduta danosa, podendo ser compelido a restaurar o *statu quo ante*. (GONÇALVES, 2013, p. 19-20, grifo do autor).

No entanto, primeiramente, vale a pena frisar a distinção entre a responsabilidade civil e a responsabilidade penal, tendo em vista que as duas possuem os mesmos elementos qualificadores.

Neste sentido, dispõe Alonso (2000, p. 3):

A responsabilidade penal está na violação pelo delinquente da norma jurídica de direito público, provocando um prejuízo para a sociedade, cuja reação é a imposição da pena, que constitui o seu instrumento de defesa. Na responsabilidade penal, o dano é provocado à sociedade não ao particular, muito embora este também possa vir a experimentar prejuízo. [...] Por sua vez a responsabilidade civil está no prejuízo causado pelo agente ao particular e/ou ao Estado. Busca-se a reparação do dano causado de forma a restabelecer o *status quo ante* ou através do pagamento em dinheiro. (grifo do autor).

Assim, ampliando o conhecimento acerca do tema, qual seja responsabilidade civil, Diniz (2012, p. 50) a define como:

[...] a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal.

Já na concepção de Venosa (2013, p. 5-6):

No vasto campo da responsabilidade civil, o que interessa saber é identificar aquela conduta que reflete na obrigação de indenizar. Nesse âmbito, uma pessoa é responsável quando suscetível de ser sancionada, independentemente de ter cometido pessoalmente um ato antijurídico. Neste sentido a responsabilidade pode ser direta, se diz respeito ao próprio causador do dano, ou indireta, quando se refere a terceiro, o qual, de uma forma ou de outra no ordenamento, está ligado ao ofensor.

Portanto, a responsabilidade civil pode ser direta, ou seja, o próprio agente causador do dano é responsável por sua reparação, e indireta, a qual ocorre quando o responsável pela reparação do dano é pessoa distinta do agente causador do dano. Este último está previsto nos seguintes artigos do Código Civil (BRASIL, 2014, "c"):

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;

II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;

V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

Art. 936. O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior.

Art. 937. O dono de edifício ou construção responde pelos danos que resultarem de sua ruína, se esta provier de falta de reparos, cuja necessidade fosse manifesta.

Art. 938. Aquele que habitar prédio, ou parte dele, responde pelo dano proveniente das coisas que dele caírem ou forem lançadas em lugar indevido.

No entanto, o que se busca neste ordenamento é o devido ressarcimento do dano causado, ou seja, "quem pratica um ato, ou incorre numa omissão de que resulte dano, deve suportar as consequências do seu procedimento". (LYRA apud GONÇALVES, 2013, p. 23).

O Código Civil, em seu art. 927, também conceitua a responsabilidade civil como a reparação de danos a outrem:

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, 2014, "c").

Sendo que, os artigos 186 e 187 do Código Civil, os quais se faz menção no parágrafo a cima, qualificam o que é o ato ilícito:

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.

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. (BRASIL, 2014, "c").

Assim, diante de tais concepções, pode verificar-se que a responsabilidade civil está relacionada com a forma de reparar um dano causado a outrem decorrente de um ato ilícito.

### 3.2 REQUISITOS QUE NORTEIAM A RESPONSABILIDADE CIVIL

São pressupostos da responsabilidade civil: a) o ato ilícito; b) a culpa; c) o dano; e d) o nexo de causalidade, sendo que a culpa não é um pressuposto geral, mas sim accidental.

#### 3.2.1 Ato ilícito

Conforme disposto nos artigos 186 e 187 do Código Civil, o ato ilícito advém de um ato praticado com a intenção de violar um dever ou de um ato involuntário que viola um dever, ou seja:

[...] prescreve que este ocorre quando alguém, por ação ou omissão voluntária (dolo), negligência ou imprudência (culpa), viola direito ou causa dano, ainda que exclusivamente moral, a outrem, em face do que será responsabilizado pela reparação dos prejuízos. (DINIZ, 2012, p. 56).

Ainda, acerca da comissão e omissão do ato ilícito, leciona Cavalieri Filho (1999, p. 32):



A ação é a forma mais comum de exteriorização da conduta, porque, fora do domínio contratual, as pessoas estão obrigadas a abster-se da prática de atos que possam lesar o seu semelhante, de sorte que a violação desse *dever geral de abstenção* se obtém através de um fazer. Consiste, pois, a ação em um movimento corpóreo comissivo, um comportamento positivo, com a destruição de uma coisa alheia, a morte ou lesão corporal causada em alguém, e assim por diante. Já, a omissão, forma menos comum de comportamento, caracteriza-se pela *inatividade*, abstenção de alguma coisa devida. (grifo do autor).

Porém, quando falamos em ato ilícito, automaticamente fazemos referência à culpa do agente, esta, por sua vez, tomada em sentido amplo, abrange o dolo, que é a vontade de praticar o ato delitivo, e a culpa em sentido estrito, que abrange a imprudência, a negligência e a imperícia.

No entanto, para que seja completamente caracterizado o ato ilícito, o agente deve ser imputável, ou seja, ter capacidade de praticar o ato. É o que dispõe o art. 928, parágrafo único, do Código Civil:

Art. 928. O incapaz responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes.

Parágrafo único. A indenização prevista neste artigo, que deverá ser equitativa, não terá lugar se privar do necessário o incapaz ou as pessoas que dele dependem. (BRASIL, 2014, "c").

Ainda, "ter-se-á imputabilidade, quando o ato advier de uma vontade livre e capaz. [...] é essencial a capacidade de entendimento (ou discernimento) e de autodeterminação do agente". (DINIZ. 2012, p. 63).<sup>1</sup>

Assim, pelo exposto, entende-se que, para a configuração do ato ilícito, os elementos imputabilidade e culpa são de suma importância.

### 3.2.2 Culpa

Conforme o exposto anteriormente, a culpa é um elemento do ato ilícito, e, segundo Aguiar Dias (apud Venosa, 2013, p.25):

---

<sup>1</sup> O nosso Código Civil utiliza a Teoria da Responsabilidade Mitigada e Subsidiária dos Incapazes, ou seja, o representante legal do incapaz que é responsabilizado pelos atos deste, sendo dispensada a responsabilidade quando não tiver obrigação de fazer ou não possuir meios suficientes.

A culpa é a falta de diligência na observância da norma de conduta, isto é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das consequências eventuais de sua atitude.

No entanto, existem duas concepções de culpa, uma em sentido amplo e outra em sentido estrito. Vejamos:

A culpa em sentido amplo, como violação de um dever jurídico, imputável à 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. (DINIZ, 2012, p. 58).

A culpa em sentido amplo é composta pelos seguintes elementos: a) a voluntariedade do comportamento do agente, sendo que se houver vontade direcionada, há a caracterização do dolo; b) a previsibilidade, ou seja, o prejuízo decorrido de um ato ilícito deve ser previsível, sendo excluído quando decorrido por caso fortuito; e c) violação de um dever de cuidado, o qual implica na inobservância intencional do dever de cuidado. Já a culpa em sentido estrito, a qual não tem a manifestação de vontade, é estabelecida na forma de graus: grave, leve e levíssima; e classificada por negligência, imprudência e imperícia. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 180-182).

Dentre as modalidades de culpa em sentido estrito, tais quais imperícia, imprudência ou negligência, estas são qualificadas como:

Age com negligência quem não toma o devido cuidado ao praticar o ato. [...] O dano é causado por uma desatenção, uma falta de zelo do sujeito.  
 Age com imprudência quem, embora esteja habilitado a praticar o ato, excede os limites do razoável. [...] O dano, aqui, é causado por um erro na manobra audaciosa do sujeito.  
 Age com imperícia, por sua vez, quem pratica ato para o qual não se encontra devidamente habilitado. [...] O dano, nesse caso, é o resultado do desempenho imperfeito do ato devido ao desconhecimento técnico de quem o praticou. (DONIZETTE; QUINTELA, 2013, p. 403).

Ademais, a culpa ainda pode ser dividida em concorrente, exclusiva e presumida. A primeira é aquela em que mais de uma pessoa (vítima ou não) colabora para a ocorrência do evento danoso, havendo assim, a divisão do valor da indenização entre os autores do dano.

Num acidente, o motorista que, à noite e em pista molhada, desenvolvendo velocidade excessiva e cometendo imprudências nas ultrapassagens, derrapa ao frear, fato esse que leva o veículo que vem atrás a colidir nele, não suportará sozinho toda a responsabilidade, pois competia ao outro condutor manter a distância regulamentar entre seu carro e o que seguia na frente. De igual modo, se dois automóveis disputam carreira em pista em movimento, impedido a passagem de um terceiro carro no sentido contrário, que acaba saindo da estrada e batendo em um obstáculo, ambos os motoristas responderão pela indenização. (RIZZARDO, 2007, p. 10).

A culpa exclusiva, por sua vez, é aquela em que somente a vítima colabora com o evento danoso, sendo excluído o nexo de causalidade e, por consequência, a responsabilidade civil.

É o que se dá quando a vítima é atropelada ao atravessar, embriagada, uma estrada de alta velocidade ou quando o motorista, dirigindo com toda a cautela, vê-se surpreendido pelo ato da vítima que, pretendendo suicidar-se, atira-se sob as rodas do veículo. Impossível, nestes casos, falar em nexo de causa e efeito entre a conduta do motorista e os ferimentos, ou o falecimento, da vítima. (GONÇALVES, 2013, p. 329).

Por fim, a culpa presumida é aquela em que a conduta do agente viola um texto normativo, no entanto, a vítima possui dificuldades em produzir as provas, admitindo-se, assim, a inversão do ônus da prova.

Vejamus: "[...] Essa regra facilita a demonstração do ilícito, transferindo ao causador do dano o ônus da prova, de forma a eximir a vítima de tal incumbência, pela presunção de culpa daquele". (ALONSO, 2000, p. 26).

Assim, "o ponto de partida da culpa, portanto, a sua *ratio essendi*, é a violação de uma norma de conduta por falta de cuidado". (GONÇALVES, 2013, p. 322).

### 3.2.3 Dano

O dano é uns dos requisitos mais importantes da responsabilidade civil, tendo em vista que "não ocorrerá a responsabilidade civil se não houver a comprovação de dano material ou moral, sendo, portanto, imprescindível a prova real e concreta da lesão". (ALONSO, 2000, p. 32).

Nas palavras de Venosa (2013, p. 38):

Dano consiste no prejuízo sofrido pelo agente. Pode ser individual ou coletivo, moral ou material, ou melhor, econômico ou não econômico. [...]

Na noção de dano está sempre presente a noção de prejuízo. [...] Somente haverá possibilidade de indenização, como, regra, se o ato ilícito ocasionar dano.

Já, para Enneccerus (apud GONÇALVES, 2013, p. 362) o dano é: "toda desvantagem que experimentamos em nossos bens jurídicos (patrimônio, corpo, vida, saúde, honra, crédito, bem-estar, capacidade de aquisição etc.)".

Assim, somente com a ocorrência de um prejuízo, decorrido de um ato ilícito, é que há a obrigação de ressarcir:

Indenizar significa reparar o dano causado à vítima, integralmente. Se possível, restaurando o *statu quo ante*, isto é, devolvendo ao estado em que se encontrava antes da ocorrência do ato ilícito. Todavia, como na maioria dos casos se torna impossível tal desiderato, busca-se uma compensação em forma de pagamento de uma indenização monetária. (GONÇALVES, 2013, p. 363, grifo do autor).

Essa obrigação de ressarcir é protegida pela Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso X, o qual garante o direito de ressarcimento do dano causado, seja ele moral ou material.

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:

[...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (BRASIL, 2014, "a").

No entanto, este dano, para ser passível de indenização, precisa ser atual e certo, pois nem todos os danos são passíveis de ressarcimento, como, por exemplo, o dano hipotético. Nas palavras de Lalou: "*atual* é o dano que já existe no momento da ação de responsabilidade; *certo*, isto é, fundado sobre um fato preciso e não sobre hipótese". (apud GONÇALVES, 2013, p. 364, grifo do autor).

Neste sentido, de acordo com o julgado do Tribunal de Justiça do Paraná: "[...] I - O dano hipotético não justifica a reparação, pois somente os danos diretos e efetivos encontram, no Código Civil suporte de ressarcimento. [...]" (PARANÁ, 2014).

Assim, para que um dano seja indenizável, ou seja, passível de ressarcimento, deve possuir os seguintes requisitos: a) a violação de um interesse jurídico, ou seja, deve existir a agressão à um bem tutelado; b) a certeza do dano, a

qual afasta um dano abstrato ou hipotético, caracterizando a sua existência e demonstração em juízo; e c) a subsistência do dano, que significa que um dano já reparado não cabe indenização. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p.84-90).

Desta feita, os danos reparáveis são divididos em duas espécies, os morais, e os patrimoniais.

### 3.2.3.1 Dano Material

O dano patrimonial, ou também conhecido como dano material, é aquele em que a lesão ou prejuízo atinge um bem de valor econômico, um veículo por exemplo.

[...] o dano patrimonial vem a ser a lesão concreta, que afeta um interesse relativo ao patrimônio da vítima, consiste na perda ou deterioração total ou parcial de bens materiais que lhe pertencem, sem suscetível de avaliação pecuniária e de indenização pelo responsável. (VARELA apud DINIZ, 2012, p. 84).

Assim, o dano patrimonial encontra previsão legal no art. 402 do Código Civil, o qual dispõe: "Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar". (BRASIL, 2014, "c").

Neste sentido, convém analisar dois aspectos, a) o dano emergente, o qual a vítima sofre o prejuízo tendo diminuição em seu patrimônio; e b) os lucros cessantes, que correspondem com o que a vítima deixou de lucrar, ou seja, é a perda de um ganho esperado. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 91).

### 3.2.3.2 Dano Moral

O dano moral, por sua vez, é aquele em que a vítima, ao sofrer o dano, também sofre dor, angústia, sofrimento e tristeza, ou seja, lhe é causado um dano que não é suscetível de valor econômico.

Na realidade, multifacetário o ser anímico, tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; [...] evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na

tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; **no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais**, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral. (CAHALI, 2011, p. 20, grifo nosso).

Porém, "não é também qualquer dissabor comezinho da vida que pode acarretar a indenização" (VENOSA, 2013, p. 47).

Assim, para que haja a configuração do dano moral, é preciso que a vítima tenha sofrido uma lesão anímica, ou seja deve conter certa importância e gravidade.

Neste viés, colhe-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. QUEDA EM COLETIVO. O mero receio ou dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige. [...]. (BRASIL, 2014, "f").

### 3.2.4 Nexo de causalidade

Este pressuposto da responsabilidade civil trata da existência de uma ligação entre o ato ilícito e o dano causado. Assim, segundo Cavalieri Filho (1999, p. 49-50): "Em suma, o nexo causal é um elemento referencial entre conduta e o resultado. É através dele que poderemos concluir quem foi o causador do dano. Pode-se ainda afirmar que o nexo de causalidade é elemento indispensável [...]".

Neste viés, só se pode responsabilizar alguém cujo comportamento houver dado causa ao prejuízo gerado à vítima. No entanto, há uma certa complexidade em determinar o nexo de causalidade e, principalmente, se ao autor do fato cabe o dever de indenizar a vítima, tendo em vista inúmeras hipóteses para um mesmo caso. Por exemplo:

Suponha-se que um prédio desaba por culpa do engenheiro que foi inábil; o desabamento proporcionou o saque; o saque deu como consequência a perda de uma elevada soma, que estava guardada em casa, o que, por sua vez, gerou a falência do proprietário. O engenheiro responde por esta falência? (ALVIM apud GONÇALVES, 2013, p. 356).

Deste modo são utilizadas três teorias para explicar o nexos de causalidade, são elas: a teoria da equivalência de condições, a teoria da

causalidade adequada e a teoria da causalidade direta ou imediata (interrupção do nexo causal).

A teoria da equivalência de condições, considera como causa todos os fatores e circunstâncias que tenham concorrido para produzir o dano, ou seja, "todos os fatores causais se equivalem, caso tenham relação com o resultado". (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 138).

A teoria da causa adequada identifica como causa aquela potencialmente apta a produzir o dano, afastando a que, por circunstâncias extraordinárias, possa ter caracterizado o dano. Essa doutrina se dividiu em duas correntes: a positiva e a negativa. Assim, para Sérgio Cavalieri Filho (1999, p. 51): "causa, para ela, é o antecedente, não só necessário, mas, também adequando à produção do resultado. Logo, nem todas as condições serão causa, mas apenas aquela que for mais apropriada para produzir o evento".

Por fim, na teoria da causalidade direta ou imediata, verifica-se no caso concreto se a causa foi necessária ao resultado produzido, ou seja, terá um juízo de valor do caso concreto. "O nexo causal se estabelece entre o dano e a ação que foi causa necessária, isto é, direta, no sentido de que não pode ser atribuída a outra". (ALONSO, 2000, p. 164).

Assim, o nosso ordenamento jurídico utiliza a teoria da causalidade direta ou imediata para analisar o nexo causal entre o dano e ação/omissão praticada, estando expresso no art. 403 do Código Civil: "Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual". (BRASIL, 2014, "c").

### 3.3 TEORIAS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Expõe o parágrafo único do art. 927 do Código Civil, que o autor do dano causado está obrigado a repará-lo independentemente de culpa. Assim, como "o fundamento maior da responsabilidade civil está na culpa" (DONIZETTI; QUINTELLA, 2013, p. 396), temos a divisão deste instituto em: teoria subjetiva e teoria objetiva.

### 3.3.1 Teoria subjetiva

A responsabilidade civil subjetiva caracteriza-se quando o autor do dano atua com negligência, imprudência ou imperícia. Esta concepção, chamada de teoria da culpa, foi adotada pelo sistema brasileiro e fixada como regra geral da responsabilidade civil.

Esta teoria está vinculada à quatro pressupostos, são eles: o ato ilícito, a culpa, o dano e o nexo de causalidade. Em nosso Código Civil, esta teoria encontra previsão legal no art. 186, o qual expõe que o ato ilícito deve ser cometido por imprudência ou negligência, ou seja, culpa. Assim, a vítima deve comprovar a culpa por parte do autor do dano e que esse ato esteja relacionado com a lesão causada.

Neste sentido, expõe Gonçalves (2013, p. 48):

Diz-se, pois, ser "subjetiva" a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

Ainda, nas palavras de Rizzardo (2007, p. 29):

[...] só é imputável, a título de culpa, aquele que praticou o fato culposo possível de ser evitado. Não há responsabilidade quando o agente não pretendeu e nem podia prever, tendo agido com a necessária cautela. Não se pode, de maneira alguma, ir além do ato ilícito para firmar a responsabilidade subjetiva [...].

Desta forma, a teoria da responsabilidade subjetiva só é imputável à quem o fato culposo poderia ter sido evitado.

### 3.3.2 Teoria objetiva

A teoria da responsabilidade objetiva é a teoria a qual o agente causador do dano deve arcar com os prejuízos, independentemente de ter agido com culpa, tendo previsão legal no parágrafo único, do art. 927, do Código Civil.

Assim, na teoria objetiva:

[...] 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 perigo, terá o dever ressarcitório, pelo simples implemento do nexu causal. (DINIZ, 2012, p. 71).

Destarte, os elementos que configuram a presente teoria são: o ato, o dano e o nexu de causalidade, sendo que a culpa não é elemento essencial, mas pode estar presente na relação. "Isto porque [...] nem todos os males que acontecem se desencadeiam por motivo de atitudes desarrazoadas ou culposas". (RIZZARDO, 2007, p. 30).

Para melhor compreensão Donizetti e Quintella (2013, p. 400) dão o seguinte exemplo:

[...] Se uma empresa oferece o espaço e o material para que pessoas joguem uma partida de *paintball* e um sujeito quebra um dedo, porquanto a empresa não forneceu luvas com o equipamento, configura-se a responsabilidade civil da empresa: há um ato omissivo - o não fornecimento de luvas para jogadores -, há um dano - o dedo quebrado -, e há um nexu causal - pois o jogador de *paintball* que usar macacão, máscara, proteção de pescoço, luvas e sapatos não sofrerá dano. Ou seja, a causa mais adequada à produção do dano não foi o tiro, mas o não fornecimento de luvas [...].

Sob este prisma, a teoria objetiva se funda diretamente no risco da atividade exercida pelo agente, em outras palavras: "[...] toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano a terceiros. E deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa". (GONÇALVES, 2013, p. 49).

No entanto, o nosso ordenamento jurídico utiliza, como regra geral (art. 186 do Código Civil), a teoria da responsabilidade subjetiva, devendo haver dolo ou culpa da conduta do agente causador do dano. Porém, o parágrafo único, do art. 927, do Código Civil, prevê a possibilidade de uso da teoria da responsabilidade objetiva nos casos previstos em lei específica, como por exemplo: Lei de Acidentes do Trabalho; Código Brasileiro de Aeronáutica; Lei n.º 6.453/77 (responsabilidade do operador de instalação nuclear; Código de Defesa do Consumidor; Lei n.º 6.938/81 (danos causados ao meio ambiente); e o art. 37, § 6º, da CRFB/88, o qual dispõe:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] § 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. (BRASIL, 2014, "a").

Desta forma, há a possibilidade da convivência harmônica entre tais espécies de responsabilidade, sendo uma delas a principal, enquanto a outra é meramente subsidiária.

### 3.4 EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE

Para a caracterização das excludentes da responsabilidade civil é necessário que se possa visualizar o afastamento de pelo menos um dos componentes fundamentais que levam à responsabilização civil do agente.

São fatores excludentes da responsabilidade civil: inexistência de dano, estado de necessidade, legítima defesa, exercício regular de um direito, estrito cumprimento do dever legal, caso fortuito ou força maior, culpa exclusiva da vítima e fato de terceiro. Sendo que algumas estão previstas nos seguintes artigos do Código Civil (BRASIL, 2014, "c"):

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

Art. 929. Se a pessoa lesada, ou o dono da coisa, no caso do inciso II do art. 188, não forem culpados do perigo, assistir-lhes-á direito à indenização do prejuízo que sofreram.

Art. 930. No caso do inciso II do art. 188, se o perigo ocorrer por culpa de terceiro, contra este terá o autor do dano ação regressiva para haver a importância que tiver ressarcido ao lesado.

Parágrafo único. A mesma ação competirá contra aquele em defesa de quem se causou o dano (art. 188, inciso I).

A principal excludente é a inexistência do dano, ou seja, é de suma importância que a vítima comprove a ocorrência do dano causado, sob pena de não configurar o dever de indenizar, tendo em vista que só há o ressarcimento quando há um dano configurado.

DIREITO CIVIL - INDENIZAÇÃO. LUCRO CESSANTE FRETE - DEMORA DA SEGURADORA EM PAGAR INDENIZAÇÃO POR FURTO DE VEÍCULO PROVA EFETIVA DO DANO INEXISTENTE AÇÃO IMPROCEDENTE. Não

havendo prova convincente da existência do dano não faz jus o acionante à indenização por lucros cessantes. Recurso não provido. (SÃO PAULO, 2014)

O estado de necessidade (art. 188, II, parágrafo único) é caracterizado quando alguém causa algum prejuízo a outrem, a fim de se livrar de um perigo iminente que esteja prestes a sofrer. "Entretanto, embora a lei declare que o ato praticado em estado de necessidade não é ato ilícito, nem por isso libera quem o pratica de reparar o prejuízo que causou". (RODRIGUES apud GONÇALVES, 2013, p. 463).

Para melhor compreensão, tem-se como exemplo: "A" dorme na casa de "B", onde "C" atea fogo no quarto onde eles se encontram; caso "A" quebre o vidro da janela do quarto para sair da situação em que se encontra, tendo outro meio de sair sem ter que destruído o patrimônio de "B", responderá pelo dano causado; Porém, se não possuía outra alternativa para "A" sair do quarto, este não responderá por nada, quem responderá por todos os danos causados pelo incêndio será "C".

Por outro lado, a legítima defesa, prevista do inciso I, do art. 188, do CC, tem seu conceito retirado do Código Penal, mais precisamente em seu art. 25: "Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem". (BRASIL, 2014, "d"). Devendo conter os seguintes requisitos: agressão injusta, atual ou iminente, agir em direito próprio ou de terceiro, uso moderado de meios necessários à defesa e conhecimento da situação justificante.

No exercício regular de um direito reconhecido, "o sujeito deve manter-se nos limites do razoável, sob pena de praticar ato ilícito" (VENOSA, 2013, p. 64), ou seja, consiste na prática de uma conduta autorizada por lei. Assim, extrai-se do julgado do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

[...] Se alguém no uso normal de um direito lesar outrem não terá qualquer responsabilidade pelo dano, por não ser um procedimento ilícito. Só haverá ilicitude se houver abuso do direito ou seu exercício irregular ou anormal. (SANTA CATARINA, 2014, "a").

É dado como exemplo, para melhor interpretação, cacos de vidros em cima do muro ou cercas de arame farpado.

Já o estrito cumprimento do dever legal, é "a causa de exclusão da ilicitude que consiste na realização de um fato típico, por força do desempenho de

uma obrigação imposta por lei", nos exatos limites dessa obrigação. (CAPEZ, 2013, p. 315).

Em outras palavras, a lei não pode punir quem cumpre um dever que por ela foi imposto. Assim, por exemplo, uma pessoa não precisa cumprir com o dever legal caso a situação ponha em risco sua vida.

Caso fortuito ou força maior são situações em que não há como evitar. Aquela "é um acontecimento natural, em certa medida imprescritível e inevitável, como na hipótese do raio, da enchente, do terremoto etc." E esta, "é um fato humano, também em certa medida imprescritível e inevitável, como na hipótese da guerra, [...], da desapropriação etc." (DONIZETTI; QUINTELLA, 2013, p. 412). Estas excludentes também estão previstas no art. 393 do CC:

O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.  
Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

A culpa exclusiva da vítima, por sua vez, é aquela em que a própria vítima deu causa para fato danoso. Neste sentido, Rizzardo (2007, p. 103) exemplifica a referida excludente:

[...] se ela, *v.g.*, se atira sob um veículo, ou se lança de uma altura considerável para o solo, ou introduz a mão em um instrumento contundente, sem que exerça com ele alguma atividade, o dano advindo não é gerador de responsabilidade.

Por fim, o fato de terceiro nada mais é do que a pessoa diversa da do agente do ato e da vítima que tenha concorrido para a configuração do dano. Esta excludente está prevista nos artigos 932, 937 e 938 do nosso Código Civil.

No caso concreto, importa verificar se o terceiro foi o causador exclusivo do prejuízo ou se o agente indigitado também concorreu para o dano. Quando a culpa é exclusiva de terceiro, em princípio não haverá nexo causal. (VENOSA, 2013, p. 66).

Portanto, somente através destas excludentes de responsabilidade é que o autor do fato danoso encontra-se isento de arcar com o ressarcimento dos prejuízos que causou à vítima.

## **4 A POSSIBILIDADE DE DANO MORAL ORIUNDO DA DEVOLUÇÃO DO ADOTANDO NO ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA**

De acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, e com o exposto no primeiro capítulo, o processo de adoção é precedido pelo estágio de convivência, o qual possibilita ao adotante e ao adotando um período para se adaptarem à nova família até que a adoção seja concluída.

Entretanto, é permitido, no período do estágio de convivência, que o adotando seja devolvido para o acolhimento institucional, caso a adaptação não seja positiva. Sendo as causas desta devolução oriundas do próprio adotando, o qual não se adaptou à nova família, ou do adotante, o qual desistiu do processo de adoção por não ter se adaptado ao adotando.

Ocorre que em decorrência desta devolução, a criança ou adolescente pode se sentir rejeitada, dificultando uma nova inserção em família substituta, bem como pode ter perdido a oportunidade de ser adotada por uma família que realmente tinha interesse em adotar.

Portanto, neste capítulo abordar-se-á os motivos que levam o adotante a desistir do processo de adoção, bem como se há o direito do adotando receber indenização por ter sido devolvido ao acolhimento institucional.

### **4.1 OS TRANSTORNOS CAUSADOS PELA DEVOLUÇÃO DO ADOTANDO AO ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL**

Nos dias de hoje, é comum crianças serem abandonadas ao nascerem, ficarem órfãs ou terem seus pais destituídos do poder familiar, assim, aquelas que não são amparadas por parentes, são encaminhadas para um acolhimento institucional, onde ficam à espera de um casal ou de um indivíduo que as queira adotar.

Para Silva Júnior (2007, p. 96), a adoção deve espelhar-se no seguinte :

[...] o refúgio do afeto, a liberdade e o companheirismo, comprometidos com a estabilidade familiar, bem como o dever de igualdade, no tratamento e na qualificação dos filhos, encerram, no ECA, as bases constitucionais delineadoras do instituto da adoção.

No entanto, um dos principais obstáculos que o processo de adoção sofre é a preferência dos adotantes, em outras palavras, os adotantes estipulam características que a criança ou o adolescente deve ter.

Neste sentido:

É importante que os pretendentes à adoção passem por uma avaliação psicossocial com os técnicos da Vara da Infância e da Juventude para que seja possível uma reflexão sobre o projeto de se ter um filho [...], tendo a oportunidade de corrigir algumas possíveis visões distorcidas sobre a adoção, como o preconceito contra as adoções tardias, inter-raciais, de grupos de irmãos, de crianças com necessidades especiais, etc. (SANTOS, 2011, p. 141).

Assim, de acordo com o artigo 46 do ECA, a adoção é precedida pelo estágio de convivência, onde é feita a avaliação da adaptação e aceitação da nova família pela criança e vice e versa.

Porém, é neste ponto em que algumas famílias percebem que a criança possui hábitos e costumes diferentes, como por exemplo, manias na alimentação ou malcriação, e acabam por rejeitá-la, pois não atende as suas perspectivas ou não se adapta ao seu estilo de vida.

Nesse sentido, Franzonlin (2010, p. 8261) explica como fica a criança quando tem seu vínculo com a família rompido:

[...] Essas situações só agravam os problemas da criança. É que, após estarem enfraquecidos os motivos que levaram ao acolhimento da criança, o laço se rompe e a criança vê sua autoestima destruída. Ditas situações, normalmente, são notadas nas guardas "arranjadas" ou nas adoções informais. Ela, num primeiro momento experimenta a convivência familiar; depois, esse vínculo é rompido

Porém, mesmo havendo a preparação e acompanhamento dos adotantes e adotandos no processo de adoção, conforme artigo 28, §5º, do ECA, não há como impedir a desistência do referido processo, quando assim é decidido pelo adotante.

É a partir desta decisão de desistência que surgem os problemas para a criança ou adolescente. Para Barros (2011, p. 92):

Os efeitos da desistência são irreversíveis e abalam profundamente o psicológico da criança, pois estas passam anos em programas de acolhimento familiar e ao terem a oportunidade de exercer o direito que lhe é assegurado de uma convivência familiar digna, acabam sendo mais uma vez frustrados.

E para a coordenadora da Coordenadoria de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente - Cdedica - do Estado do Rio de Janeiro, Simone Moreira:

Há situações em que é razoável a alegação de falta de adaptação, mas isso precisa ser detectado logo. Não dá para esperar, um, dois anos, e devolver a criança, que já se sente com o status de filho. Essa rejeição provoca danos psicológicos profundos. Nossa intenção não é desestimular a adoção, mas sim alertar para a importância desse processo ser realizado com responsabilidade. A criança não pode ser tratada como se fosse um objeto. (apud BARROS, 2011, p. 106).

Ainda, há a sensação de abandono vivenciada pelo adotando, o que pode afetar seu psicológico, podendo apresentar atitudes como hostilidade, agressividade, insegurança e até mesmo oposição a uma nova família substituta.

Portanto, tais danos causados à criança ou adolescente são definidos como danos morais, que, segundo da Silva (1955, apud RODRIGUES, 2003, p. 189): "são lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito em seu patrimônio ideal, [...] o conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico".

E é a partir da provocação de danos gerados à criança ou adolescente e a falta de responsabilidade ao ingressar com o processo de adoção, que alguns Tribunais vem condenando os adotantes à indenização pela devolução infundada do adotando.

A proposta é responsabilizar, de forma pecuniária, o adotante que, por motivos injustificáveis, devolve o adotando ao acolhimento institucional, fazendo com que ele se sinta rejeitado, posto que, no período de convivência, o adotando tem contato direto com a família substituta, produzindo uma relação de vínculo.

Cahali (2011, p. 24), expõe que:

[...] o dano moral, contudo, não resulta da lesão de uma categoria de bens ou interesses, cuja existência jurídica possa ser posta em dúvida, pela simples razão de que a violação de qualquer direito, quer seja ele patrimonial, quer não, pode ocasionar um dano moral; pode-se discutir se é ou não suscetível de reparação o dano moral, mas o que não se pode sustentar é a sua irreparabilidade com a alegação singela de que não há direito violado, pois é evidente que não se pode falar em dano jurídico, em geral, se não houver um direito protegido em lei. Ora, no que o dano moral molesta direitos inerentes à personalidade do ser humano, a sua reparação tem por objeto interesses juridicamente protegidos e definidos. (grifo nosso).

Neste sentido, Diniz (2012, p. 23), conceitua a responsabilidade civil

como:

uma relação jurídica entre a pessoa que sofreu o prejuízo e a que deve repará-lo, deslocando o ônus do dano sofrido pelo lesado para outra pessoa que, por lei, deverá suportá-lo, atendendo assim à necessidade moral, social e jurídica de garantir a segurança da vítima violada pelo autor do prejuízo. Visa, portanto, garantir o direito do lesado à segurança, mediante o pleno ressarcimento dos danos que sofreu, [...].

Portanto, conforme o exposto, a devolução infundada da criança ao acolhimento institucional acarreta um dano psicológico nesta, o qual pode ser considerado como dano moral.

Neste viés, alguns tribunais tem entendido que a devolução da criança ao acolhimento institucional é passível de indenização, tendo em vista que este ato gera problemas para criança.

#### 4.2 POSICIONAMENTO POSITIVO DOS TRIBUNAIS ACERCA A EXISTÊNCIA DE DANO MORAL NA DEVOLUÇÃO DA CRIANÇA AO ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL

O processo de adoção ocorre por diversos motivos, como esterilidade, perda de um filho, desejo de ampliação familiar, compaixão e outros. Porém, quando os adotantes não conseguem estabelecer um vínculo afetivo familiar com o adotando, pode ocorrer a devolução deste ao acolhimento institucional, tendo em vista que o adotando passa a ser visto como um problema na família.

No entanto, o adotando não é um objeto, o qual pode ser passível de devolução, existem adotantes que não compreendem a importância do instituto da adoção, o qual é irrevogável. Contudo, em casos que não há nenhuma maneira de adaptação do adotante ao adotando, este é novamente integrado ao acolhimento institucional, pois no estágio de convivência, período precedido à adoção, é permitido, caso a convivência não seja positiva, a desistência da adoção.

Atualmente, em se tratando de desistência da criança ou adolescente no período do estágio de convivência, o Ministério Público tem ingressado com ações civis públicas, requerendo indenização às crianças devolvidas, alegando que o abandono acarreta danos psicológicos.



É o que pode ser visto no julgado do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o qual condenou os adotantes ao pagamento de pensão mensal em 15% dos seus rendimentos líquidos até que a criança complete 25 anos de idade:

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. (SANTA CATARINA, 2014, "a").

Neste julgado, concedeu-se a indenização, por unanimidade, pois a desistência do processo de adoção foi injustificada. Também pode-se observar que a criança teve seu estado psíquico alterado, o que pode acarretar danos futuros, principalmente para uma nova inserção em família substituta.

[...] Pois bem, o processo de adoção, pela inquestionável importância que repercussão social e individual que remonta, deve ser administrado por quem de direito/dever com absoluta cautela e em atenção aos princípios fundamentais que cercam a criança/adolescente, eis que se trata de pessoa em estágio de desenvolvimento, formação de conceitos, pensamentos e caráter. (SANTA CATARINA, 2014, "a").

A devolução ocorrida na adoção, pode ser considerada como um segundo abandono, vejamos: o adotando já havia sido rejeitado pelos pais biológicos, e, num outro momento é novamente rejeitado pelos adotantes, resultando uma grande frustração.

EMENTA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – TUTELA ANTECIPADA – DETERMINAÇÃO PARA PROMOÇÃO DE TRATAMENTO PSICOLÓGICO AO MENOR SUBMETIDO A SUCESSIVAS TENTATIVAS DE ADOÇÃO PELO MESMO CASAL, COM POSTERIOR DESISTÊNCIA – PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA – RECURSO IMPROVIDO. Há prova inequívoca das alegações de responsabilidade do casal adotante pelo tratamento psicológico do menor, submetido a pedidos de adoção, com longo estágio de convivência e posteriores desistências, ao longo de 5 anos, quando laudos psicológicos apontam os problemas da criança em razão das sucessivas devoluções à casa de acolhimento. Presentes os requisitos da verossimilhança das alegações, de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação ao infante, caso não inicie o tratamento psicológico, e

de possibilidade de reversão da decisão, necessários à antecipação dos efeitos da tutela, deve ser mantida a decisão agravada. Recurso improvido, com o parecer. (MATO GROSSO DO SUL, 2014).

Neste caso, o casal adotante, durante o estágio de convivência, rejeitou por diversas vezes a criança, em um momento, porque a criança não adaptava-se a filha biológica do casal, em outro porque que tiveram dificuldades com o surgimento de uma doença.

[...] Os agravantes, por mais de uma vez, pleitearam a adoção do menor R. da C., nascido em 1.9.2002, desde que possuía 3 anos de idade. O primeiro pedido deu-se em 26.7.2005 (f. 30-33), apresentando desistência com posterior intenção de prosseguimento da ação (f. 67, 71) e nova desistência em 20.10.2006 (f. 114-115), homologada em 3.10.2007 (f. 142), sob a alegação de animosidade com a filha maior (f. 115). O segundo requerimento de adoção foi formulado em 24.3.2009 (f. 149-153), afirmando-se estarem preparados para receber o menor e criá-lo como filho legítimo, tendo recebido a guarda provisória em 16.12.2009 (f. 203). (MATO GROSSO DO SUL, 2014).

Assim, muitas vezes, por a criança ou adolescente não atender as expectativas do adotante ou por não ser "perfeita" que ela é devolvida ao acolhimento institucional, sendo que, o problema maior nessa situação é que, como o caso acima explanado, a criança pode ficar anos em estágio de convivência, criando vínculo com a nova família, para depois ser novamente abandonada.

[...] a família buscou a segunda adoção do menor sem considerar que passariam por situações que necessariamente demandariam cautela e maior esforço para evitar ao infante uma nova expectativa frustrada de possuir uma família, e por não se desincubirem satisfatoriamente do encargo que lhes era devido com a guarda do menor, devem ser responsabilizados pelos danos a ele causados, a fim de minimizar os efeitos sofridos. (MATO GROSSO DO SUL, 2014, grifo nosso).

Esta decisão é motivada e baseada no art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual dispõe que o detentor da guarda é obrigado a prestar assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente que esteja sob os seus cuidados.

Ainda, o dano psicológico causado à criança por ter sido devolvida ao acolhimento institucional, é latente, conforme se é demonstrado por um trecho do laudo psicológico feito com R. de C.:

*(...) de acordo com as avaliações realizadas na criança (...)apresenta-se fragilizada ainda pelo retorno a Casa de Acolhimento Adilis, pois para ele, voltar a Casa de Acolhimento é um castigo (...).*

*A criança demonstra um profundo sofrimento, utilizando-se da negação como mecanismo de defesa em relação a ser devolvido pelo casal à Casa de Acolhimento.*

*(...)*

*(...)os comportamentos agressivos e a rebeldia, apresentam-se como um mecanismo inconsciente, desenvolvido pela criança para chamar a atenção destes pais distantes emocionalmente (não demonstravam carinho e atenção para com as crianças) como também fisicamente (pouco estavam presentes nas atividades com as crianças, tanto em relação a escola, quanto em momentos de lazer), estes pais estavam sempre ocupados com o trabalho e os estudos deles (pais). Assim as crianças competiam entre si, pelo pouco de atenção, que eles podiam oferecer emocionalmente aos filhos. (...)*

*O R. apresenta-se no momento com sua auto-estima extremamente rebaixado com sentimentos de culpa como consequência da rejeição velada recebida pela P. e principalmente por ter sido devolvido à Casa de Acolhimento, sentimentos estes desenvolvidos em decorrência do sentimento de rejeição sofrido no seio desta família, que ele percebe inconscientemente e nega conscientemente, mais que culminou em sua devolução.” (MATO GROSSO DO SUL, 2014, grifo do autor).*

Desta forma, em conclusão ao laudo e por unanimidade, o casal adotante foi condenado à pagar um tratamento psicológico e psicoterápico à criança, sob pena de pagamento de multa fixada pelo juiz *a quo*.

Outro caso de desistência do processo de adoção é um que foi julgado no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, onde a criança, depois de dois anos em estágio de convivência, foi devolvido ao acolhimento institucional por apresentar uma doença hereditária.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ADOÇÃO - NÃO CONCLUÍDA - DEVOLUÇÃO DO MENOR - DOENÇA HEREDITÁRIA - LIMINAR - EXISTÊNCIA DE VÍNCULO FAMILIAR - PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA - RECURSO PROVIDO. - Não há dúvidas de que a convivência pelo período de mais de dois anos entre o menor e os agravados, resultou em um vínculo familiar com o menor, interrompido apenas em decorrência do fato de este apresentar uma doença hereditária no sistema nervoso central. - Contudo não se pode desconhecer que se manteve o vínculo sócio-afetivo, de modo que, embora não tenham os agravados vínculo de consanguinidade com o menor, tem a obrigação de arcar com os alimentos provisionais, que lhe são devidos. (MINAS GERAIS, 2014).

Como pode-se verificar, a criança ficou sobre a guarda dos adotantes pelo período de dois anos, o que é suficiente para criar o vínculo afetivo, pelo menos por parte da criança, tendo em vista que no acolhimento institucional encontra-se desamparada de carinho.

Nota-se que estamos tratando de uma criança, a qual passou por um longo período de convívio familiar com os agravados, tendo um lar, a figura da mãe, a figura do pai, e, de repente, se percebe sozinha.

É inevitável afirmar a existência do vínculo familiar, cabendo a fixação de alimentos provisórios, a fim de que o menor não fique desamparado, tendo condições mínimas, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana. (MINAS GERAIS, 2014).

Neste caso, a desistência foi infundada, sendo fixado pela juíza relatora alimentos provisórios no valor de 2 (dois) salários mínimos pelo prazo de 6 (seis) meses.

Outro julgado do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, porém este foi concluído o processo de adoção, pode-se perceber que os maus tratos, os quais acarretam danos morais às crianças, são passíveis de indenização por parte dos adotantes, de forma que as crianças não fiquem desamparadas:

APELAÇÃO CÍVEL. PODER FAMILIAR. DESTITUIÇÃO. PAIS ADOTIVOS. AÇÃO AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ADOÇÃO DE CASAL DE IRMÃOS BIOLÓGICOS. IRRENUNCIABILIDADE E IRREVOGABILIDADE DA ADOÇÃO. [...]. PERDA DO PODER FAMILIAR EM RELAÇÃO AO CASAL DE IRMÃOS ADOTADOS. DESCONSTITUIÇÃO EM FACE DA PRÁTICA DE MAUS TRATOS FÍSICOS, MORAIS. CASTIGOS IMODERADOS, ABUSO DE AUTORIDADE REITERADA E CONFERIÇÃO DE TRATAMENTO DESIGUAL E DISCRIMINATÓRIO ENTRE OS FILHOS ADOTIVOS E ENTRE ESTES E O FILHO BIOLÓGICO DOS ADOTANTES. [...] ILÍCITO CIVIL EVIDENCIADO. OBRIGAÇÃO DE COMPENSAR PECUNIARIAMENTE OS INFANTES. APLICAÇÃO DO ART. 186 C/C ART. 944, AMBOS DO CÓDIGO CIVIL. [...] VÍTIMAS QUE, NA QUALIDADE DE IRMÃOS BIOLÓGICOS E FILHOS ADOTIVOS DOS RÉUS MERECEM RECEBER, EQUITATIVAMENTE, A COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA PELOS DANOS IMATERIAIS SOFRIDOS. [...] I - [...] Assinala-se, por oportuno, a tomada de vulto em todo o território nacional da infeliz prática de situações idênticas ou semelhantes a que se examina neste processo, atos irresponsáveis e de puro desamor de pais adotivos que comparecem aos fóruns ou gabinetes de Promotores de Justiça para, com frieza e desumanidade, "devolver" ao Poder Público seus filhos, conferindo-lhes a vil desqualificação de seres humanos para equipará-los a bens de consumo, como se fossem produtos suscetíveis de devolução ao fornecedor, por vício, defeito ou simples rejeição por arrependimento. E, o que é mais grave e reprovável, a desprezível prática da "devolução" de crianças começa a assumir contornos de normalidade, juridicidade, legitimidade e moralidade, em prol do pseudo benefício dos infantes. O Poder Judiciário há de coibir essas práticas ignóbeis e bani-las do nosso contexto sócio-jurídico de uma vez por todas. Para tanto, há de, exemplarmente, punir os infratores das lei civis, destituindo-os do poder familiar e condenando-os pecuniariamente pelo ilícito causador de danos imateriais a crianças e adolescentes, vítimas já marcadas pela própria existência desafortunada que se agrava com os atos irresponsáveis de seus adotantes, sem prejuízo da responsabilidade criminal de seus agentes. Frisa-se, ainda, que a inserção de crianças e adolescentes em famílias substitutivas objetiva atender primordialmente os interesses dos menores (art. 1.625, CC) e não as pretensões dos pais, mesmo que altruísticas, em que pese não raramente egoísticas. [...] VII - O dano moral, na qualidade de ilícito civil de natureza imaterial, há de ser

compensado pecuniariamente, nos termos do disposto no art. 186 do Código Civil, tendo-se como balizamento para a quantificação a extensão do dano sofrido pelas vítimas. [...]. (SANTA CATARINA, 2014, "b", grifo nosso).

Neste caso, foram adotados um casal de irmãos e, após 5 (cinco) anos, já sendo concluído o processo de adoção, o casal adotante apresentou a intenção de devolver o menino mais velho, alegando que este não queria mais viver com a família.

No entanto, foi extraído do laudo psicossocial realizado pela Assistente Social o seguinte trecho:

[...] a requerida deixou claro seu desprezo por Mateus e que sua intenção foi sempre adotar somente Thaís, quando afirmou que "eu me apaixonei pela Thaís. Deus fez ela para mim. Ela quer ser minha e eu dela" Complementando. Tudo isso foi pela Thaís. Estava apaixonada por ela e não pelo Mateus". (SANTA CATARINA, 2014, "b")

Por esse motivo, o juiz relator determinou a seguinte sentença:

Ante o exposto nega-se provimento ao recurso a fim de destituir os Réus do poder familiar em relação aos menores M. (irmão) e T. (irmã), bem como para manter a condenação por danos morais no valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), sendo partilhada a importância em 50% para cada um, depositando-se em caderneta de poupança vinculada ao juízo, até completarem a maioridade, corrigida monetariamente a contar da data da publicação da sentença e juros moratórios, a partir do ilícito civil consubstanciado no ato de assinatura do termo de renúncia ao poder familiar (9-9-2010 - fl. 29). (SANTA CATARINA, 2014, "b").

Assim, por todos os fatos elencados acima, é visível a ocorrência de um abalo psicológico na criança ou adolescente que, ao ser iniciado o processo de adoção, a qual cria uma expectativa de sair do acolhimento institucional, ganhar uma família e, principalmente, afeto, carinho e amor, tem sua esperança rompida.

#### 4.3 ARGUMENTOS UTILIZADOS PELOS ADOTANTES PARA EXIMIREM-SE DA RESPONSABILIDADE DE INDENIZAR

A adoção, como já foi explanado, é precedida pelo estágio de convivência, o qual não tem prazo fixado e não é uma situação definitiva. Assim, quando o período de adaptação se procede de forma negativa, tendo o adotando

que retornar para o acolhimento institucional, o adotante deve comparecer em Juízo e justificar a sua decisão.

Deste modo, é argumentado que no estágio de convivência, onde o adotante detém a guarda provisória do adotando, não há uma relação de vínculo com a criança ou adolescente, eis que essa relação se deu em decorrência de formalização necessária, não havendo a formalização legal da adoção.

Também há o fato de que a criança ou adolescente, após a devolução, é devidamente abrigada e amparada pelo Estado, sendo afastada de qualquer situação de risco. Sendo assim, por esses motivos, não haveria a possibilidade de responsabilizar o adotante com relação à devolução, posto que é concedido à ele o período de adaptação, ou seja, não foi violado direito e princípio algum, posto que o adotando não estaria desamparado.

Para complementar, Rizzardo (2007, p. 81) explica que há causas que podem afastar a responsabilidade de indenizar:

Há situações que provocam prejuízos ao direito de outrem, mas não constituem atos ilícitos. Porque incluídos no rol de direito subjetivos, relacionados à ordem jurídica, são sancionados e protegidos pela lei. Enquadram-se no exercício do direito garantido às pessoas, não podendo, pois, sofrer a repulsa nas suas consequências. Mesmo que presente o dano e embora, verificada a relação de causalidade entre a ação do agente e o dano a uma pessoa [...], não decorre o dever de indenizar. A ação humana torna-se legítima, não sofrendo recriminação legal.

Ainda, há o fato que, para existir o dano moral, é preciso que se tenha a certeza do dano causado à vítima. "Não pode haver responsabilidade civil sem a existência de um dano a um bem jurídico, sendo imprescindível a prova real e concreta da lesão". (DINIZ, 2012, p. 77).

Por esses motivos é que existem julgados que não concedem o ressarcimento indenizatório para os adotando, tendo em vista a falta de comprovação de dano.

#### 4.4 POSICIONAMENTO NEGATIVO DOS TRIBUNAIS ACERCA A EXISTÊNCIA DE DANO MORAL NA DEVOLUÇÃO DA CRIANÇA AO ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL

As expectativas formadas quando se pensa em adotar uma criança são muitas, tanto para quem adota quanto para que é adotado. No entanto, estas expectativas podem virar decepções para ambas as partes, resultando na devolução do adotando ao acolhimento institucional, sendo, em alguns casos, a melhor opção.

O estágio de convivência, previsto no art. 46 do ECA, é a forma com que se avalia a convivência entre as partes, assim, é através dela que se verifica se a junção das pessoas envolvidas vai ser favorável ao adotando. É nesse período que, algumas vezes, é percebido que não há adaptação entre as partes, muitas vezes por apresentar uma grande divergência de costumes.

Ocorre que, o período dado para adaptação é exatamente para averiguar se irá haver a compatibilidade entre as partes, podendo, os adotantes estranharem a situação em que se encontram e não conseguirem superar, sendo necessário que o adotando retorne ao acolhimento institucional. O que é legal, posto que não há legislação alguma que disponha o contrário.

Assim, conforme o julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, a devolução do adotando ao acolhimento institucional não enseja o dever de indenizar do adotante, posto que não há um direito violado, bem como a prova cabal de um dano psicológico gerado.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO C/C ALIMENTOS - SUPOSTA ADOÇÃO DE FATO - PROBLEMAS PSICOLÓGICOS ADVINDOS DA REJEIÇÃO DESDE O NASCIMENTO - MENOR DEVOLVIDO - CUSTÓDIA ESTATAL - ALEGADO VÍNCULO POR SOCIOAFETIVIDADE - INEXISTÊNCIA DE PROVAS A ENSEJAR A OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS. RECURSO NÃO ROVIDO. Não é desconsiderada a possibilidade de o filho pleitear alimentos aos pais adotivos. No entanto, o direito aos alimentos, sejam eles decorrentes da relação de sangue, ou por afetividade, não pode prescindir de prévia comprovação do direito alegado. No caso dos autos inexistem documentos idôneos a atestar a existência de relação jurídica entre as partes de maneira a ensejar o pensionamento requerido. (MINAS GERAIS, 2014, "b").

Ainda, conforme julgado do Tribunal de Santa Catarina, o qual é entendimento majoritário nas jurisprudências, para a ocorrência de indenização por danos morais, é preciso haver o ato ilícito.

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL NÃO PROVADOS. EXEGESE DO ART. 333, I, DO CPC. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR INEXISTENTE. O ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, a teor do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Para caracterização da responsabilidade civil subjetiva devem coexistir o ato ilícito, o dano, o nexo causal e a culpa. À míngua de quaisquer desses requisitos legais, não medra a pretensão indenizatória. (SANTA CATARINA, 2014, "d").

Assim, pleitear indenização à título de danos morais por abandono afetivo, posto que no estágio de convivência foi criado um vínculo afetivo, é uma alegação que deve ser analisada com cuidado, já que os alimentos indenizatórios são considerados irrepetíveis, ou seja, não podem ser cobrados de volta.

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AUTOR ENTREGUE À ADOÇÃO APÓS NASCIMENTO PELA GENITORA BIOLÓGICA. ALEGAÇÃO DE ABANDONO AFETIVO. INSUBSISTÊNCIA. INSTITUTO DA ADOÇÃO PREVISTO EM LEI. FACULDADE DOS GENITORES. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. REQUISITOS DOS ARTS. 186 E 927 DO CÓDIGO CIVIL AUSENTES. RESPONSABILIDADE CIVIL AFASTADA. PRECEDENTES DO STJ. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. [...] De mais a mais, sem comprovação dos requisitos insculpidos no art. 186 do Código Civil, incumbência não desempenhada pelo autor, não há que se cogitar de responsabilidade civil subjetiva por ato ilícito. (SANTA CATARINA, 2014, "e").

Deste modo, a argumentação utilizada para indeferir a fixação de alimentos indenizatórios posto que não há o vínculo afetivo, tendo em vista que não foi finalizado o processo de adoção, é que apenas existiu o vínculo jurídico.

[...] A relação entre as partes prescindiu da formalização necessária, inexistente, portanto, a comprovação do vínculo sanguíneo ou afetivo entre as partes que enseja a obrigação alimentar. Nesse sentido, pondera o douto Procurador-Geral de Justiça: "a pretensão do ora agravante não se firma em nenhuma das hipóteses legais posto que não há parentesco de sangue entre as partes e a situação jurídica por ele invocada para respaldar seu pretense direito a alimentos- família socioafetiva- é matéria de fato que exige prévia comprovação e, no caso entendemos até prévia sentença declaratória deste alegado vínculo jurídico". (MINAS GERAIS, 2014, "b").

Outro ponto a ser analisado é que a criança ou adolescente, após o retorno ao acolhimento institucional, é amparado pelo Estado, devendo este prestar toda a assistência necessária àqueles.



[...] Sustentam, em síntese, que após a guarda provisória, durante o estágio de convivência, resolveram desistir do pleito de adoção do infante e, mesmo após outras tentativas, observaram a impossibilidade da adoção e que se há responsabilidade por eventual problema psicológico do menor, deve ser atribuída aos pais biológicos que o abandonaram, devendo o Estado prestar toda a assistência necessária ao acolhimento da criança. (MATO GROSSO DO SUL, 2014).

Em complemento, o juiz relator do Tribunal de Minas Gerais, Eduardo Andrade, foi bem claro ao expor que inexistindo risco ao adotando, bem como todos os pressupostos da responsabilidade civil, inexistente dever de indenizar.

[...] É que, muito embora não desconheça a existência de julgados no sentido de que a devolução injustificada de criança ao abrigo possa resultar no dever de indenizar, no caso em voga, ainda não há prova inequívoca capaz de convencer da existência dos pressupostos da responsabilidade civil (dano, conduta antijurídica e nexos de causalidade) e, por conseguinte, da obrigação dos agravados de indenizarem à menor E.J.S., por terem desistido da ação de adoção.

[...]

Não fosse por isso, como muito bem consignou o i. Magistrado de primeiro grau às fl. 344,TJ, a menor, ao que parece, encontra-se devidamente abrigada, inexistindo demonstração de que necessite, desde já, da fixação de alimentos em seu favor.

Ora, a meu juízo, o fato de a menor encontrar-se amparada pelo Estado afasta, a priori, qualquer situação de risco que possa lhe advir. (MINAS GERAIS, 2014, "c").

Neste viés, traz-se como fundamentação jurídica, o art. 227, *caput*, da Constituição Federal, a qual expõe que também é dever do Estado assegurar os direitos de dignidade da pessoa humana à criança e ao adolescente.

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, 2014, "a").

E, neste sentido, o trecho do julgado da Corte Catarinense reforça o explanado na CRFB/88:

[...] "A Constituição Federal de 1988, no intuito de resguardar os direitos das crianças e dos adolescentes em sua plenitude, impôs, em seu art. 227, *caput*, diversos deveres para o Estado (abarcando aqui todos os entes da Federação), dentre os quais assegurar àqueles, com prioridade absoluta, o direito à vida, à saúde e, sobretudo, colocando-os "a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão". É a chamada doutrina da proteção integral, que também encontra resguardo

no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90) [...] (SANTA CATARINA, 2014, "f").

Deste modo, apresentados os argumentos que excluem o dever dos adotantes de indenizar, sendo eles: falta de certeza do dano gerado, falta de provas que comprovem que os adotantes não tentaram de todas as formas concluir a adoção, a ausência de vínculo afetivo entre os adotantes e o adotando, bem como que o estágio de convivência é uma formalização que precede a adoção, não sendo permanente, percebe-se que para condenar os adotantes à indenização por danos morais, é preciso uma cautela e análise do caso em questão.

## 5 CONCLUSÃO

O Princípio da Proteção Integral trouxe o reconhecimento das crianças e dos adolescentes como sujeitos de direitos, atribuindo-lhes às políticas sociais, como o direito à vida, à saúde, à dignidade, entre outros direitos fundamentais, com a absoluta prioridade, partindo do pressuposto de que as crianças e os adolescentes estão em condição peculiar de desenvolvimento, atribuindo responsabilidades à família, à sociedade e ao Estado, conforme expõe o art. 227 da Constituição Federal.

Ainda, o Estatuto da Criança e do Adolescente trouxe garantias, principalmente no que se concerne ao processo de adoção, tendo em vista que há a inclusão de uma criança/adolescente em uma família desconhecida, com costumes diferentes.

Desta forma, é de suma importância que no processo de adoção, o que deve ser analisado é o bem estar do adotando, posto que todos os seus direitos são protegidos com prioridade a qualquer outro grupo social.

Na presente monografia foi exposto dois lados do processo de adoção. O primeiro, que mostra o trauma sofrido pelas crianças que são devolvidas ao acolhimento institucional, sendo que foram expostas, mesmo que por um breve momento, a ambientes aconchegantes e que lhes proporcionava, de certa forma, carinho, atenção e um lugar para chamar de lar. E o segundo, o lado da legitimidade para se cobrar dos adotantes um ressarcimento por algo que não é ilegal, pois a indenização pela devolução do adotando ao acolhimento institucional não tem previsão legal, mas sim que o estágio de convivência é apenas um período para que possa haver a adaptação das partes envolvidas.

No entanto, não concordo com a segunda posição, pois acredito que as crianças e os adolescentes ao serem adotadas criam a expectativa de ganhar uma nova família, carinho e afeto, além de que, em alguns casos, há famílias que mudam o nome do adotando, fazendo com que ele se adapte à esta nova personalidade.

Assim, quando são devolvidos para o acolhimento institucional, por um motivo que nem eles entendem, o sentimento de abandono, rejeição, insegurança, vem à tona causando prejuízos ao adotando, posto que este fica confuso, podendo até rejeitar uma nova tentativa de inserção em uma nova família.

Felizmente, de acordo com os julgados apresentados, a maioria dos Tribunais tem concedido a indenização aos adotandos, sob a ótica de que há a configuração do dano moral, mas este é um assunto recente e, ainda, muito discutido, pois aborda o embate entre legislações e princípios.

## REFERÊNCIAS

ALONSO, Paulo Sérgio Gomes. **Pressupostos da responsabilidade civil objetiva**. São Paulo: Saraiva, 2000. 186 p.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2005. 138 p.

BRASIL "a". **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 30 mar. 2013.

\_\_\_\_\_"b". **Lei 8.069, de 13 de Julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 13 mar. 2013.

\_\_\_\_\_"c". **Lei 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Código Civil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso em: 13 nov. 2013.

\_\_\_\_\_"d". **Lei 2.848, de 07 de Dezembro de 1940. Código Penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 19 abr. 2014.

\_\_\_\_\_"f", Superior Tribunal de Justiça. **Indenização. Dano Moral queda em coletivo**. [...] Recurso Especial: n.º 337771, Relator: Ministro Cesar Asfor Rocha. Data de Julgamento: 16/04/2002, Data da Publicação: 19/08/2002. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br), acesso em 24 abril 2014.

BRITO, Eveline de Amorim Figueiredo. **Responsabilidade Civil Por Abandono Afetivo: A problemática em torno da compensação**. 2011. Disponível em: <<http://monografias.brasilecola.com>>. Acesso em: 19 abr. 2014

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. 656 p.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: volume 1 - parte geral**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 641 p.

CAVALIEIRI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1999. 439 p.

CUSTÓDIO, André Viana. **Direito da Criança e do Adolescente**. Criciúma: Unesc, 2009. 112 p.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 736 p.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. **Curso Didático de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013. 1252 p.

FÉLIX, Mariana. **Guarda, Tutela E Adoção À Luz Do Estatuto Da Criança E Do Adolescente (Lei 8.069/90)**. Disponível em: <<http://www.recantodasletras.com.br>>. Acesso em: 13 nov. 2013.

FRANZOLIN, Cláudio José. Danos existenciais à criança decorrente de sua devolução à Justiça pelos guardiões ou pelos pais adotivos. In: Encontro Nacional do CONPEDI, XIX, 09 a 12 de junho de 2010, Fortaleza. **Anais Eletronicos...** Fortaleza: CONPEDI. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br>> Acesso em: 30 mar. 2013.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 453 p.

GOIÂNIA, Tribunal de Justiça. **Colocação em família substituta: Guarda, Tutela e Adoção**. Disponível em: <http://www.tjgo.jus.br>. Acesso em: 07 nov. 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 565 p.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade et al. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos Teóricos e Práticos**. 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2010. 943 p.

MATO GROSSO DO SUL, Tribunal de Justiça. **Ação Civil Pública. Tutela Antecipada. Determinação para promoção de tratamento psicológico ao menor submetido a sucessivas tentativas de adoção pelo mesmo casal, com posterior desistência**. [...] Agravo de instrumento: n.º 2011.037794-3, Relator: Ruy Celso Barbosa Florence, Data de Publicação: 06/03/2012. Disponível em: [www.tjms.jus.br](http://www.tjms.jus.br), acesso em 12 maio 2014.

MENDES, Moacyr Pereira. **A proteção integral da criança e do adolescente: novidade utópica ou realidade esquecida?**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, X, n. 46, out 2007. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br>>. Acesso em: 01 out 2013.

MINAIS GERAIS "a", Tribunal de Justiça. **Ação Civil Pública. Adoção. Não concluída. Devolução do menor. Doença hereditária**. [...] Agravo de instrumento: n.º 1.0481.12.000.289-6/001, Relatora: Hilda Teixeira da Costa, Data de Publicação: 31/10/2012. Disponível em: [www.tjmg.jus.br](http://www.tjmg.jus.br), acesso em 12 maio 2014.

\_\_\_\_\_ "b", Tribunal de Justiça. **Ação de indenização c/c alimentos. Suposta adoção de fato. Problemas psicológicos advindos da rejeição desde o nascimento**. [...] Agravo de instrumento: n.º 1.0525.10.012586-9/001, Relator: Armando Freire, Data de Publicação: 08/07/2011. Disponível em: [www.tjmg.jus.br](http://www.tjmg.jus.br), acesso em 12 maio 2014.

\_\_\_\_\_ "c", Tribunal de Justiça. **Ação civil pública. Danos morais e materiais. Adoção. Devolução de menor**. [...] Agravo de instrumento: n.º 1.0024.11.0022555-4/001, Relator: Eduardo Andrade, Data de Publicação: 27/01/2012. Disponível em: [www.tjmg.jus.br](http://www.tjmg.jus.br), acesso em 12 maio 2014.

PARANÁ, Tribunal de Justiça. **Obrigação de fazer. Liberação de documentos de propriedade do veículo. Inadimplemento contratual. [...]** Apelação Cível: n.  0147722-3, Relatora: Dilmari Helena Kessler, Data de Julgamento: 03/11/2004, 6  Câmara Cível, Data de Publicação: 22/11/2004 .DJ: 6750. Disponível em: [www.tjpr.jus.br](http://www.tjpr.jus.br), acesso em: 24 abril 2014.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. 953 p.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo. **Comentário à lei nacional da adoção - Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009: e outras disposições legais: Lei 12.003 e Lei 12.004**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2009. 192 p.

SANTA CATARINA "a", Tribunal de Justiça. **Ação de indenização por danos morais. Cobrança de d vida. Alega o de excesso. [...]** Apelação Cível: n.  2008.075356-9, Relator: Edson Ubaldo, Data de Publicação: 03/08/2010. Disponível em: [www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br), acesso em: 08 abril 2014.

\_\_\_\_\_ "b", Tribunal de Justiça. **Ação Civil Pública. Estatuto da Criança e do Adolescente. Estágio de convivência para adoção tardia estabelecido. Criança devolvida. [...]** Agravo de instrumento: n.  2010.067127-1, Relator: Guilherme Nunes Born, Data de Publicação: 25/11/2011. Disponível em: [www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br), acesso em: 12 maio 2014.

\_\_\_\_\_ "c", Tribunal de Justiça. Poder familiar. **Destituição. Pais adotivos. A oajuizada pelo Ministério Público [...]**. Apelação Cível: n.  2011.020805-7, Relator: Joel Dias Figueira Júnior, Data de Publicação: 21/06/2011. Disponível em: [www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br), acesso em: 12 maio 2014.

\_\_\_\_\_ "d", Tribunal de Justiça. Processual Civil. **Responsabilidade civil. Indenização por dano moral. [...]** Apelação Cível: n.  2004.037562-4, Relator: Luiz Carlos Freyesleben, Data de Publicação: 19/10/2006. Disponível em: [www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br), acesso em: 15 maio 2014.

\_\_\_\_\_ "e", Tribunal de Justiça. Processual Civil. **Ação de indenização por danos morais. Autor entregue   adoção após nascimento pela genitora biológica. [...]** Apelação Cível: n.  2010.026873-7, Relator: Marcos Tulio Sartorato, Data de Publicação: 15/06/2010. Disponível em: [www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br), acesso em: 15 maio 2014.

\_\_\_\_\_ "f", Tribunal de Justiça. **Processual Civil. Administrativo e constitucional. Representa o do Conselho Tutelar visando a inclusão de família no programa sentinela. [...]** Apelação Cível: n.  2012.061417-4, Relator: Carlos Adilson Silva, Data de Publicação: 20/08/2013. Disponível em: [www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br), acesso em: 15 maio 2014.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. **Direito civil. Indenização. Lucro cessante. [...]** Apelação: n.  2011.0000099843, Relator: Clóvis Castelo, Data de Publicação: 04/07/2011. Disponível em: [www.tjsp.jus.br](http://www.tjsp.jus.br), acesso em: 12 nov. 2013.

SILVA FILHO, Artur Marques da. **Adoção: Regime Jurídico, Requisitos, Efeitos, Inexistência, Anulação.** 2. ed. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2009. 333 p.

SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. **A possibilidade Jurídica de Adoção por Casais Homossexuais.** 3. ed. Curitiba: Juruá, 2007. 202 p.

VACONCELO, Eneas Romero de. **O princípio constitucional da prioridade absoluta da Criança e do Adolescente.** Disponível em: <<http://direitoshumanosfundamentais.wordpress.com>>. Acesso em: 01 out. 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil.** 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. 351 p.