

Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS PELA DEVOLUÇÃO DE FILHOS ADOTADOS¹

CIVIL LIABILITY OF PARENTS FOR THE DEVOLUTION OF ADOPTED CHILDREN

Jéssica Hannusch², Juliane Raquel Schwarzer³, Bruno Daniel Goettens⁴

¹ Projeto de Iniciação Científica.

² Aluna do Curso de Graduação em Direito da UNIJUÍ, jessica.hannusch@sou.unijui.edu.br.

³ Aluna do Curso de Graduação em Direito da UNIJUÍ, juliane.schwarzer@sou.unijui.edu.br.

⁴ Aluno do Curso de Graduação em Direito da UNIJUÍ, bruno.goettens@sou.unijui.edu.br.

INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil é um ramo do direito obrigacional que visa à reparação de um dano causado a outrem, onde serão mensurados os danos ocasionados e, posteriormente, estipulada uma obrigação com o objetivo de responsabilizar pelos danos causados.

Neste sentido, enquadra-se a responsabilidade civil dos pais ante a devolução dos filhos adotados, onde se procura reparar uma situação na qual um menor sofre uma desvinculação de sua família adotiva, tratando-se de um processo muito delicado, pois as chances daquela criança ou adolescente desenvolver problemas psicológicos são muito altas, uma vez que pode se ocorrer a sensação de dupla abandono.

O tema tem por principal objetivo analisar a possibilidade de responsabilização civil dos adotantes e o posicionamento da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Superior Tribunal de Justiça, bem como ressaltar a seriedade que um processo de adoção exige dos interessados.

Palavras-chave: Adoção. Devolução. Consequência. Responsabilidade.

Keywords: Adoption. Devolution. Consequence. Responsibility.

METODOLOGIA

A pesquisa acerca da responsabilidade civil dos pais pela devolução dos filhos adotivos foi elaborada conforme o método dedutivo, iniciando-se com uma explicação geral a respeito do tema para depois discutir sobre o posicionamento da jurisprudência brasileira.

O resumo foi construído a partir de pesquisa bibliográfica, tendo como fontes principais a legislação, doutrina e jurisprudências do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e Superior Tribunal de Justiça.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

A adoção é, por definição de Fábio Ulhoa Coelho, o “processo judicial que importa a substituição da filiação de uma pessoa (adotado), tornando-a filha de outro homem, mulher ou casal (adotantes).” (COELHO, 2012, p. 364). Assim, a adoção se caracteriza por uma relação fictícia de parentesco em linha reta entre os adotantes e o adotado, estabelecendo assim, laços afetivos de uma filiação civil que é equiparada a filiação consanguínea, conforme preceituam os artigos 227, §6º da Constituição Federal e 41, caput, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Trata-se de um processo que, após o trânsito em julgado, assume caráter irrevogável, ou seja, o ordenamento jurídico não prevê a devolução do adotado (GONÇALVES, 2017). Contudo, a ausência de previsão legal não impede a ocorrência de tais fatos, que podem acarretar danos imensuráveis ao adotado, principalmente se levarmos em conta que esta criança ou adolescente já foi vítima de um

Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

abandono familiar, sofrendo assim, com uma sensação de duplo abandono.

Dessa forma, surge na área da responsabilidade civil o debate quanto à possibilidade de responsabilização dos pais pela devolução dos filhos adotivos, tendo como finalidade fazer com que os adotantes respondam pelos eventuais danos causados ao adotado. A responsabilização civil dos adotantes pela devolução de uma criança ou adolescente é um debate recente e válido, uma vez que são estes que ingressam no judiciário com o intuito de adotar e devem estar cientes das responsabilidades que lhes serão atribuídas. Ademais, os adotantes devem estar cientes de que conviverão com crianças que já sofreram os efeitos de um abandono, não devendo depositar nelas conceitos irrealistas ou idealizar a adoção como uma forma de encontrar o “filho perfeito” (MADALENO, 2017).

Inclusive, é importante ressaltar a questão da teoria da perda de uma chance que deve ser levada em consideração quando falarmos em danos morais e prejuízos sofridos pela criança ou adolescente. Isso porque, conforme preceitua Aline Betiatto, “a teoria da perda de uma chance consiste, essencialmente, na indenizabilidade de uma chance perdida. Em outras palavras, trata-se de indenizar uma oportunidade de ganho que deixou de ser experimentada por uma conduta lesiva.” (BETIATTO, 2017). Assim sendo, no âmbito da responsabilidade civil dos pais pela devolução dos filhos adotivos, a perda de uma chance diz respeito à chance que a criança devolvida perde em fazer parte de outra família, uma vez todo o período em que estava com a família que a devolveu, além de todo o tempo do processo de adoção que por si só é lento, significa a perda da oportunidade de conhecer outra família.

Além disso, as devoluções costumam acontecer com requerentes que estão em estágio de convivência com crianças maiores, geralmente a partir dos 04 anos, fase em que a criança já possui uma “história de vida”, como educação, personalidade formada, vontades e gostos. As devoluções envolvem diferentes situações, sejam elas de dificuldades de relacionamento, criação, educação, estabelecimento de regras, ou ainda, situações provocadas pela criança, pelo adulto, pelo meio social ou familiar. Tais dificuldades levam os requerentes a buscarem ajuda institucional para solucionar os problemas, ou até mesmo desistirem da adoção (MARTINS, 2008, p. 40).

Nesse sentido, importante conceituar a responsabilidade civil que, segundo definição de Fábio Ulhoa Coelho, é “a obrigação em que o sujeito ativo pode exigir o pagamento de indenização do passivo por ter sofrido prejuízo imputado a este último. Constitui-se o vínculo obrigacional em decorrência de ato ilícito do devedor ou de fato jurídico que o envolva.” (COELHO, 2012, p. 514). Quando se trata de vínculo obrigacional em decorrência de ato ilícito, tem-se como fato gerador uma responsabilidade extracontratual, e quando refere-se a fato jurídico, uma responsabilidade contratual.

Em relação às espécies de responsabilidade civil, tem-se a subjetiva e a objetiva. Conforme esclarece Carlos Roberto Gonçalves, “Responsabilidade subjetiva esteia-se na ideia de culpa. A prova da culpa do agente é pressuposto necessário do dano indenizável. Responsabilidade objetiva independe de culpa. Indispensável é a relação de causalidade entre a ação e o dano.” (GONÇALVES, 2017, p. 62). Por fim, quanto ao agente responsável pela responsabilidade de reparar o dano, tem-se a classificação em direta e indireta. Na responsabilidade civil direta, o agente do dano é o responsável por reparar o dano causado. Enquanto a responsabilidade civil indireta é, conforme Rafael Dantas Carvalho de Mendonça, “aquela onde um indivíduo responde por ato de terceiro, com o qual possui vínculo legal de responsabilidade, sendo os casos taxativamente previstos no art. 932 do Código Civil.” (MENDONÇA, 2018).

Assim, a responsabilidade civil dos pais pela devolução dos filhos adotivos classifica-se como uma responsabilidade extracontratual subjetiva direta, sendo um vínculo obrigacional em decorrência de ato ilícito, pois a devolução pode causar danos irreparáveis à criança ou adolescente por constituir um novo abandono, enquadrando-se na previsão de ato ilícito do artigo 186 do Código Civil.

Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

Além do possível enquadramento como ato ilícito, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) prevê no artigo 197-E que em caso de desistência da guarda para fins de adoção ou devolução da criança ou adolescente depois do trânsito em julgado da sentença de adoção, os adotantes serão excluídos do cadastro de adoção e vedados da possibilidade de renovação da habilitação, estando ainda sujeitos as demais sanções previstas na legislação.

Em análise à jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul observou-se que as decisões quanto à questão de responsabilização civil dos adotantes pela devolução de crianças ou adolescentes ocorre majoritariamente na fase de convivência. A fase de convivência tem por finalidade comprovar a probabilidade de sucesso da adoção, verificando assim, a compatibilidade entre as partes (GONÇALVES, 2017, p. 680).

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul na Apelação Cível nº 70079126850 indeferiu o pedido do Ministério Público para que fosse arbitrado pagamento de indenização por danos morais a um casal de adotantes que devolveu os adotados em estágio de convivência. Em suas razões, o Ministério Público alegou que os adotantes foram irresponsáveis e levianos ao simplesmente considerarem inadequado o comportamento das crianças sem tentarem uma adaptação. Ressaltando ainda, que os demandantes simplesmente devolveram as crianças sem justificativa e sem se preocuparem com os possíveis danos causados aos infantes por tal ação. Os desembargadores acordaram, em maioria, pelo desprovimento do recurso, sob a fundamentação de que o Estatuto da Criança e do Adolescente não veda a devolução dos infantes na fase de convivência, uma vez que o vínculo de adoção somente se constitui por meio de sentença judicial.

Contudo, o único voto favorável ao provimento do recurso merece atenção, isso porque, o desembargador Rui Portanova fundamenta que “sendo injustificada a devolução dos adotandos no curso do estágio de convivência, o abalo moral dos menores, decorrente da frustração em se inserir em uma família, configura abuso do direito de adotar e, caso provado o dano, dá ensejo à responsabilização civil.” (Apelação Cível, Nº 70079126850, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 04-04-2019).

Essa argumentação, mesmo que refutada pelos demais desembargadores, demonstra que a questão da responsabilidade civil dos adotantes pela devolução do adotando/adotado gera opiniões controversas, inclusive durante o estágio de convivência, o que pode significar mudanças futuras quanto à questão de responsabilizar ou não.

Ademais, em análise à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça observou-se que, em sede de Recurso Especial, o STJ não tem se manifestado quanto a possibilidade ou não de aplicar a responsabilidade civil aos adotantes pela devolução dos infantes, inclusive no estágio de convivência. Nesse sentido, cita-se o Recurso Especial nº 1709126 RJ (2017/0001606-8) interposto contra o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, com fundamento no Art. 105, Inciso III, alínea “a” da Constituição Federal, em razão da condenação de um casal de adotantes ao pagamento de um salário mínimo, na proporção de 1/3 para cada adotado, a título de alimentos, até a efetiva adoção, e R\$ 10.000,00 a título de indenização por danos morais.

O referido caso diz respeito a um casal de adotantes, que após entrar na fila para o procedimento de adoção, veio a adotar 3 menores, irmãs. Contudo, transcorridos 26 dias e constatada a inadaptabilidade das crianças ao casal, estes tomaram a iniciativa de romper o vínculo que poderia vir à se formar. Lamentavelmente o casal não soube administrar os conflitos, ainda mais por se tratar de uma adoção tardia, onde ao invés de tentarem uma adaptação mútua, preferiram devolvê-las, resultando em um novo acolhimento institucional e a perda da oportunidade de as irmãs serem adotadas conjuntamente. Além disso, o sentimento de rejeição e de expectativa em integrar uma família com todas as irmãs juntas, trata-se de agressão a direitos básicos da personalidade, consubstanciando-se no dano moral indenizável.

Evento: XXVIII Seminário de Iniciação Científica

ODS: 16 - Paz, justiça e instituições eficazes

Em suas razões, o Ministro Relator Paulo Tarso Sanseverino asseverou não ser possível apreciar sobre a possibilidade ou não do reconhecimento da responsabilidade civil dos adotantes por desistir da adoção em sede de Recurso Especial. E que quanto a pretensão de alteração do valor da indenização, não haveriam motivos para se alegar a irrazoabilidade do valor arbitrado a título de indenização por danos morais. Decidindo, dessa forma, pelo não conhecimento do Recurso Especial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Analisando as jurisprudências percebeu-se que as devoluções, em sua grande maioria, ocorrem em adoções tardias e em estágio de convivência. Diante desse cenário, muitos Tribunais de Justiça já estão levando em conta os abalos psicológicos e sociais que o abandono causa nos menores, e responsabilizando os adotantes por criarem uma falsa ilusão de constituir nova família entre adotantes e adotados.

Finalizando, pode-se concluir que a questão da responsabilidade civil dos pais pela devolução dos filhos adotados é um debate recente, que ainda gera opiniões bastante divergentes, uma vez que há os que acreditam que deve ocorrer uma responsabilização para que os adotantes entendam a seriedade que o ato de adotar exige, bem como àqueles que defendem que essa responsabilização pode prejudicar o instituto da adoção e afastar possíveis interessados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BETIATTO, Aline. **Teoria da perda de uma chance**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/teoria-da-perda-de-uma-chance/>>.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, família, sucessões, volume 5** – 5. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil, 3: esquematizado: responsabilidade civil, direito de família, direito das sucessões** – 4. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

MADALENO, Rolf. **Direito de família** – 7.ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MARTINS, Bruna Caroline. **A devolução de crianças em estágio de convivência no processo de adoção**. 2008. 49 p. Monografia (Bacharelado em Serviço Social) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2008. Disponível em: <<http://tcc.bu.ufsc.br/Ssocial285349.pdf>>.

MENDONÇA, Rafael Dantas Carvalho de. **A responsabilidade civil no direito brasileiro**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/51542/a-responsabilidade-civil-no-direito-brasileiro>>.

STJ – **REsp: 1709126 RJ 2017/0001606-8**. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Data de publicação: DJ 04/09/2019. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/877699723/recurso-especial-resp-1709126-rj-2017-0001606-8/decisao-monocratica-877699733?ref=juris-tabs>>.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul TJ/RS. **Apelação Cível, Nº 70079126850**, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 04/04/2019.

Parecer CEUA: 23205.004977/2015-90

Parecer CEUA: 3.501.741