



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Processo: 1.0702.14.059612-4/001
Relator: Des.(a) Caetano Levi Lopes
Relator do Acórdão: Des.(a) Caetano Levi Lopes
Data do Julgamento: 27/03/2018
Data da Publicação: 06/04/2018

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

1. O art. 201, IX, da Lei nº 8.069, de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente confere legitimidade ativa extraordinária ao Ministério Público para ingressar em juízo na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis afetos à criança e ao adolescente.
2. Assim, o Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública, cujo objetivo é responsabilizar aqueles que supostamente teriam violado direito indisponível do adolescente.
3. Embora seja possível desistir da adoção durante o estágio de convivência, se ficar evidenciado que o insucesso da adoção está relacionado à negligência e à imprudência dos adotantes e que desta atitude resultou em comprovado dano moral para o adotando, este deve ser indenizado.
4. O arbitramento da indenização pelo dano moral levará em conta as consequências da lesão, a condição socioeconômica do ofendido e a capacidade do devedor. Observados esses elementos, o arbitramento deve ser mantido.
5. Apelação cível conhecida e não provida, mantida a sentença que acolheu em parte a pretensão inicial, rejeitada uma preliminar.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0702.14.059612-4/001 - COMARCA DE UBERLÂNDIA - APELANTE(S): RODRIGO FERNANDO SOUZA VALADÃO DE CASTRO E OUTRO(A)(S), SUSANE VICENTINI GABAS - APELADO(A)(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS SUBSTITUTO PROCESSUAL, ALEXANDRE ROSA BASILIO

A C Ó R D Ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em rejeitar uma preliminar e negar provimento à apelação.

DES. CAETANO LEVI LOPES
RELATOR.

DES. CAETANO LEVI LOPES (RELATOR)

V O T O

Conheço dos recursos porque presentes os requisitos de admissibilidade.

O apelado aforou esta ação civil pública contra os apelantes e em favor do então menor Alexandre Rosa Basílio. Afirmou que, em 17.08.2012, os recorrentes, motivados pelo apadrinhamento afetivo desenvolvido em relação ao substituído enquanto este esteve em instituição de acolhimento, postularam a sua adoção. Asseverou que, passados alguns finais de semana em companhia do adolescente, a guarda provisória foi concedida a eles em 30.08.2012. Esclareceu que, por ocasião do estudo técnico, os recorrentes se manifestaram inúmeras vezes perante os profissionais do juízo no sentido de que estavam conscientes de suas responsabilidades e das dificuldades vindouras, as quais, segundo eles, seriam facilmente superadas, haja vista o sentimento já existente em relação ao novo filho, que, inclusive, já havia sido levado para conhecer toda a família dos adotantes. Informou que, a despeito do aludido comportamento anterior, os recorrentes, após vários meses de convivência, de maneira abrupta, mudaram de ideia em relação à adoção, o que culminou com um novo acolhimento do substituído. Explicou que, do conteúdo do pedido formal de desistência da adoção apresentado pelos apelantes, é possível inferir o desprezo deles em relação ao adolescente, que já estava sendo humilhado e hostilizado pelo casal, tanto que a revogação da guarda provisória em 04.12.2013, revelou-se medida necessária. Acrescentou que a mudança de postura dos apelantes coincide com o nascimento do filho biológico do casal. Saliêntou os reflexos negativos da atitude dos recorrentes na vida do

rejeição por ele experimentado. Pugnou pela condenação dos apelantes no pagamento de um salário mínimo mensal em favor do substituído, título de pensão alimentícia, bem como na obrigação de indenizá-lo pelos danos morais sofridos, cuja quantia deve ser equivalente a 100 salários mínimos. Os apelantes negaram a obrigação de prestar os alimentos reclamado e o dever de indenizar. Pela r. sentença de ff. 245/257, a pretensão inicial foi parcialmente acolhida.

Preliminar.

Os apelantes deduziram preliminar de ilegitimidade ativa ad causam do apelado, ao argumento de que o direito em debate é disponível ao titular.

O legitimado para a causa é aquele que integra a lide como possível credor ou como obrigado mesmo não fazendo parte da relação jurídica material. Enfim, é quem está envolvido em conflito de interesses. A lição é de Humberto Theodoro Júnior, no Curso de direito processual civil, 57. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2016, vol. I, p. 166: Se a lide tem existência própria e é uma situação que justifica o processo, ainda que injurídica seja a pretensão do contendor, e que pode existir em situações que visam mesmo a negar in totum a existência de qualquer relação jurídica material, é melhor caracterizar a legitimação para o processo com base nos elementos da lide do que nos do direito debatido em juízo.

Destarte, legitimados ao processo são os sujeitos da lide, isto é, os titulares dos interesses em conflito. A legitimação ativa caberá ao titular do interesse afirmado na pretensão, e a passiva ao titular do interesse que se opõe ou resiste à pretensão.

A legitimação do Ministério Público sempre constitui matéria controvertida na doutrina e jurisprudência pátrias. É que a Constituição da República, de 1988, em seu art. 129, tornou mais ampla as funções institucionais do parquet e as normas infraconstitucionais passaram a prever novas hipóteses de cabimento.

Neste sentido, o art. 201, IX, da Lei nº 8.069, de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente confere legitimidade ativa extraordinária ao Ministério Público para ingressar em juízo na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis afetos à criança e ao adolescente.

Ora, a ação proposta pelo apelado visa responsabilizar os recorrentes por suposta ofensa à dignidade da pessoa do substituído, que é tida como um dos fundamentos da Constituição da República. Ao contrário do entendimento dos recorrentes, salta aos olhos que se trata de direito indisponível do adolescente e para o qual o Ministério Público estadual, a toda evidência, está legitimado a atuar em sua defesa. Logo, a preliminar é impertinente. Rejeito-a.

Mérito.

No mérito, cumpre verificar se existe dano moral a ser indenizado e se o valor da indenização por danos morais deve ser reduzido.

O exame da prova revela o que passa a ser descrito.

O apelado trouxe, com a petição inicial, os documentos de ff. 18/96. Destaco a cópia da petição inicial do pedido de adoção do substituído formulado pelos apelantes (ff. 29/31), da decisão de ff. 37/39, que deferiu a guarda provisória reclamada por estes e do termo de guarda provisória de f. 40. Também merecem destaque os relatórios psicossociais de ff. 42/48, o pedido de revogação de guarda provisória de ff. 49/52 e o termo de audiência de f. 53, que regou a guarda mencionada. Merece relevo, também, o relatório social de ff. 54/55, o estudo psicológico de ff. 56/61 e os relatórios elaborados pela instituição de acolhimento a qual o adolescente foi encaminhado após a revogação da guarda provisória (ff. 62/71).

Houve produção de prova oral.

A testemunha Maria Augusta de Freitas, que é coordenadora do Abrigo Missão Esperança, no depoimento de f. 204, informou que estava afastada da referida instituição, tendo retornado um mês antes de o substituído dar entrada no local, após o insucesso da adoção, fato que ocorreu em 05.12.2013. Asseverou que pôde notar ser o substituído uma criança muito triste e calada, salientando ter certeza de que aquela tristeza estava relacionada ao fato de o adolescente ter sido devolvido da adoção.

A testemunha Bruna Romero de Lima, no depoimento de f. 205, disse ser psicóloga na instituição Pontes do Amor há um ano e dois meses, tendo atendido o substituído a partir de setembro de 2013 até aproximadamente meados de 2014; que continuou o atendimento deste após ele ser devolvido à Missão Esperança, sob a justificativa de que ele não aceitou os limites impostos pelos adotantes e não os obedecia; que acredita ter faltado um pouco de afeto entre o casal e o substituído; que pôde notar que este ficou abalado com o acontecido, pois foi um momento difícil para ele, que parecia que não tinha lugar para ficar.

A testemunha Ineida Aparecida Gonçalves Nascimento, no depoimento de f. 206, afirmou conhecer os recorrentes há aproximadamente três anos; que foi vizinha destes durante no período em que o substituído residiu com eles, aproximadamente um ano; que o adolescente foi devolvido da adoção porque estava muito agressivo com a recorrente Suzane, não queria ir à escola; que tinha contato com a família e percebia que os apelantes tratavam o substituído da mesma forma que o outro filho do recorrente Rodrigo e também da criança que nasceu depois que o substituído já estava morando com o casal. Esses os fatos.

Em relação ao direito e no que respeita ao primeiro tema, o Brasil, como regra, adotou a teoria subjetiva

ou da culpa em matéria de responsabilidade civil. Excepcionalmente e em casos expressamente previstos em lei, adotou a teoria objetiva ou do risco. Em ambas as teorias, dois requisitos são fundamentais: a conduta antijurídica do agente potencialmente lesiva (*eventus damni*) e uma lesão efetiva (dano).

O primeiro requisito consiste num comportamento humano antijurídico, ou seja, culposos *latu sensu*, conforme ensina Caio Mário da Silva Pereira em *Responsabilidade civil*, 8. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 29:

No desenvolvimento da noção genérica de responsabilidade civil, em todos os tempos, sobressai o dever de reparar o dano causado. Vige, ao propósito, pacificidade exemplar. Onde surge a divergência, originando as correntes que dividem os autores, é na fundamentação do dever ressarcitório, dando lugar à teoria da culpa ou responsabilidade subjetiva.

(...) Assim considerando, a teoria da responsabilidade subjetiva erige em pressuposto da obrigação de indenizar, ou reparar o dano, o comportamento culposos do agente, ou simplesmente a sua culpa, abrangendo no seu contexto a culpa propriamente dita e o dolo do agente.

O segundo requisito é representado por um dano patrimonial ou simplesmente moral, porém efetivo.

O dano, conforme doutrina corrente é a lesão que uma pessoa natural ou jurídica padece em seu patrimônio ou em aspectos ideais de natureza extrapatrimonial e pode ser direto ou indireto, consoante lição de Arnaldo Wald em *Obrigações e contratos*, 14. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 587:

Dano é a lesão sofrida por uma pessoa no seu patrimônio ou na sua integridade física, constituindo, pois, uma lesão causada a um bem jurídico, que pode ser material ou imaterial.

(...) O dano pode ser direto quando decorre do fato e indireto quando deflui de circunstâncias posteriores. Em tese, só o dano direto é indenizável (...), mas não se deve confundir a sua caracterização com a sua avaliação, podendo esta variar no tempo e devendo ser plena a reparação, tanto assim que se considera a indenização como dívida de valor, que deve ser corrigida monetariamente até o efetivo pagamento na forma das Súmulas n. 490 e 562 do Supremo Tribunal Federal.

O dano moral, por seu turno, ocorre quando aspectos extrapatrimoniais do sujeito são violados. Acerca do instituto, sempre é oportuno lembrar o seu conceito. Pontes de Miranda, no *Tratado de direito privado*, 3. ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, vol. XXVI, p. 30, que assim o conceitua:

Conceito. Dano patrimonial é o dano que atinge o patrimônio do ofendido; dano não patrimonial é o que, só atingindo o devedor como ser humano, não lhe atinge o patrimônio. A expressão 'dano moral' tem concorrido para graves confusões; bem como a expressão alemã *Schmerzensgeld* (dinheiro de dor). Às vezes, os escritores e juízes dissertadores empregam a expressão 'dano moral' em sentido amplíssimo (dano à normalidade da vida de relação, dano moral estrito, que é o dano à reputação, o dano por depressão ou exaltação psíquica ou nêurica, dano que não é qualquer dos anteriores mas também não ofende o patrimônio, como o de dor sofrida, o de destruição de bem sem qualquer valor patrimonial ou de valor patrimonial ínfimo). Aí, dano moral seria dano não patrimonial. Outros têm como dano moral o dano à normalidade da vida de relação, o dano que faz baixar o moral da pessoa, e o dano à reputação.

Para o sistema jurídico brasileiro, o interesse ou é patrimonial ou é moral. Então, todo não patrimonial pode ser moral. Porém essa distinção, em que o adjetivo moral é empregado e, senso amplíssimo, somente interessa ao direito pré-processual (Código Civil, art. 76; Código de Processo Civil, art. 2º) e não ao direito material da *res in iudicium deducta* (Tomo V, § 625, 3 e 5).

Aqui, o que nos importaria seria o conceito de dano moral, ao qual, aliás, não se referem as leis brasileiras.

Há de se fazer alguns reparos à transcrição, antes de se prosseguir no raciocínio. Existe evidente erro de revisão no início do conceito, porque a referência deve ser ao credor e não ao devedor. O CPC citado é o de 1939, em vigor à época da edição da obra e, na atualidade, a Constituição da República faz expressa referência ao dano moral.

Caio Mário da Silva Pereira não discrepa no plano conceitual e assevera dever abstrair-se do caráter de patrimonialidade. Basta a lesão a um bem jurídico. Seu ensinamento está inserto na obra já citada (*Responsabilidade civil*, 8. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1997), p. 53 e seguinte:

Quando opto pela definição do dano como toda ofensa a um bem jurídico, tenho precisamente em vista fugir da restrição à patrimonialidade do prejuízo. Não é raro que uma definição de responsabilidade civil se restrinja à reparabilidade de lesão imposta ao patrimônio da vítima.

E prossegue:

O fundamento da reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos. Colocando a questão em termos de maior amplitude, Savatier oferece uma definição de dano moral como 'qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária', e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranquilidade, ao seu amor-próprio estético, à integridade de sua inteligência, as suas afeições etc.

Na espécie, analisando o conjunto probatório produzido, notadamente os relatórios de estudo social (ff. 54/55) e de estudo psicológico do menor (ff. 58/61), elaborados após o seu regresso à institucionalização,

fica evidenciado que ele sofreu um severo abalo psicológico decorrente do insucesso da adoção. A propósito, confira-se a conclusão do referido estudo psicológico (ff. 601/62):

Pode-se perceber que o insucesso da tentativa de adoção provocou em Alexandre a acentuação de sentimentos que anteriormente existiam, tais como baixa auto estima e auto desvalorização, bem como capacidade de confiar no outro. Após o fracasso da tentativa de adoção, Alexandre manifestou sofrimento psíquico evocado pelo trauma (critério B do DSM IV). Contudo, dado a carga dolorosa que estes afetos provocam, Alexandre tem empregado defesas psíquicas, buscando suprimir sentimentos e pensamentos a respeito (critério C). Todavia, na dinâmica psíquica isto não ocorre sem outros prejuízos, pois afetos suprimidos buscam manifestações de outras formas. Em Alexandre isto tem refletido em irritabilidade (com colegas) (Critério D), somatizações (dores de cabeça frequentes), memórias intrusivas a respeito do trauma, sem controle consciente e sensação de distanciamento das pessoas (e que estas o julgam) (critério B e C).

(...)

Conclui-se que mediante a frustração da tentativa de adoção, Alexandre sofreu abalo psíquico relevante.

Ou seja, a dor, a angústia, o sentimento de abandono e o trauma vivenciado pelo substituído, bem como a correlação destes sentimentos com a desistência da adoção, torna forçosa a conclusão de que a lesão ao direito da personalidade e o nexos causal entre a ação perpetrada pelos recorrentes e o resultado lesivo estão presentes.

Ocorre que, para a caracterização da responsabilidade civil, neste caso, demanda, ainda, uma investigação se os recorrentes foram os responsáveis pelo insucesso da adoção, posto que a hipótese é de responsabilidade civil subjetiva. Em outras palavras, é preciso perquirir se os apelantes de fato tiveram alguma culpa pela ocorrência do dano moral, seja ela em quaisquer de suas modalidades, já que a influência negativa do evento na esfera psíquica do substituído é notória.

A convivência familiar é de fundamental importância para a formação do ser humano. E a adoção, embora seja uma medida de exceção à regra de preferência do convívio da família biológica, estabelece para os pais adotivos os mesmos direitos e obrigações próprios da relação biológica.

A adoção, como se sabe, é uma medida muito séria e é exatamente por isso que ela somente deve ser autorizada quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa. Esta forma de colocação familiar se destaca entre as demais e, sem dúvida, trata-se de instituto de ordem pública. Seu desiderato é sempre a salvaguarda dos interesses do menor e normalmente é instituída para regularizar uma situação de fato preexistente, como explica Tânia da Silva Pereira, na obra *Direito de família: processo, teoria e prática*, coordenada por Rolf Madaleno e Rodrigo da Cunha Pereira, Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 146, 148, 152 e 158: A adoção destaca-se dentre as medidas de colocação familiar. Numa nova perspectiva, o instituto se constitui na busca de uma família adequada para uma criança, abandonando a concepção tradicional civil, em que prevalecia sua natureza contratual do instituto e significava um mecanismo de satisfação de interesse dos adultos.

(...) A nova relação familiar que nasce da sentença constitutiva, estabelece para os pais adotivos os mesmos direitos e obrigações, à semelhança da relação biológica. Nascendo de uma decisão judicial, é irrefutável sua identificação como instituto de ordem pública, afastando, em definitivo, qualquer caracterização de natureza contratual. Alerta-se, inclusive, que ausente a possibilidade de consentimento dos genitores, poderá o juiz supri-lo.

(...) Estando a criança perfeitamente integrada na família substituta, sentindo-se verdadeiramente filho dos Requerentes, este quadro indica a conveniência do mesmo permanecer com os Requerentes. Em nome do "melhor interesse da criança" e diante da guarda consolidada no tempo pelos adotantes questionam-se os efeitos do arrependimento, diante de um consentimento inicialmente tácito.

(...) O "melhor interesse da criança", presente na Cláusula 3.1 da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 99.710/90, tem sido o elemento norteador para a colocação familiar diante de investigação social favorável conduzindo à destituição do Poder Familiar. Embora a colocação de uma criança em família substituta seja medida excepcional, deve ser utilizada quando a família substituta atende às necessidades básicas à subsistência e ao completo desenvolvimento hoje, como norma cogente, não só em razão da ratificação da Convenção da ONU (através do Decreto nº 99.710/90), mas, também, porque, a exemplo dos princípios gerais de direito, deve ser considerado fonte subsidiária na aplicação da norma.

Tamanha a importância e seriedade do instituto é que o legislador impôs a necessidade de que o deferimento da adoção, via de regra, seja precedido de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo máximo de noventa dias, observadas a idade e as peculiaridades do caso.

O estágio de convivência pode ser definido como um período destinado a avaliar a adaptação do adotando à família substituta e acompanhar a adaptação desta família à adoção. Mas a finalidade precípua do estágio, como todas as demais medidas relacionadas a estes serem humanos em formação, sempre será o atendimento do melhor interesse da criança e do adolescente.

O estágio de convivência não é, evidentemente, um lapso temporal voltado a um teste de viabilidade e conveniência da adoção para os pretensos adotantes, de modo que a desistência, sem uma justificativa lógica e razoável, pode sim resultar na responsabilização civil dos adotantes, inclusive gerar dever de indenizar eventual lesão a direito da personalidade do menor.

O exame da prova revela que os recorrentes, em 17.08.2012, requereram a adoção do substituído (ff. 29/31) e obtiveram a guarda provisória deste em 30.08.2012 (ff. 37/39). Em setembro de 2012, a equipe técnica responsável pelo acompanhamento do menor elaborou o relatório psicossocial trasladado às ff. 42/48, cujas considerações importa transcrever:

Pelos procedimentos técnicos adotados pôde-se perceber que o vínculo paterno-materno-filial ainda está em construção e o casal tem lidado a contento com os desafios da adoção. O adolescente tem apresentado problemas de comportamento, os quais existiram em determinada época no instituição de acolhimento. Possivelmente estes se deram devido à situação emocional que estava vivenciando, quando todos os irmãos foram adotados e somente ele não havia tido tal oportunidade.

Observa-se que Alexandre está com melhor humor, demonstrando tranquilidade e felicidade em estar inserido em nova família.

Ocorre que os apelantes, em setembro de 2012, manifestaram desinteresse em dar continuidade ao processo de adoção, apontando como causa para a desistência uma mudança de comportamento do substituído, especialmente após o nascimento do filho biológico do casal. Nesta mesma oportunidade, informaram, ainda, que perceberam certo abalo na relação entre eles e o adolescente, devido ao tempo que passou a ser despendido para o cuidado do recém-nascido, salientando que este comportamento, normal segundo eles, não estava sendo compreendido pelo adotando (f. 510).

Diante desse novo cenário, em 04.12.2013, a guarda provisória foi extinta (f. 531), sendo o substituído acolhido imediatamente na instituição Missão Esperança, isso pela segunda vez.

Ora, apesar de a desistência da adoção durante o pedido de convivência ser admitida legalmente, é preciso que ela venha acompanhada de uma justificativa capaz de convencer o juízo de que mesmo tendo tomado todas as medidas as quais se comprometeu para vencer os desafios naturais da colocação em família substituta, a adoção não se concretizou por circunstâncias alheias à vontade dos adotantes.

Entretanto, na espécie, a prova produzida converge em sentido contrário. Aqui, o que se percebe claramente é que os recorrentes, provavelmente motivados pelo nascimento do filho biológico do casal, negligenciaram no cumprimento do munus para o qual se comprometeram e abandonaram o adotando a sua própria sorte.

A alegação de que o substituído havia ameaçado a integridade física da família veio desacompanhada de qualquer elemento de prova idôneo. O que se percebe é que tais alegações visam encobrir uma realidade facilmente constatada nos autos: os apelantes não se valeram das cautelas necessárias antes de tomar uma decisão de tamanha importância na vida deles e principalmente na do menor, criando neste a falsa expectativa, embora legítima, de que poderia ser novamente inserido em uma família após ter ficado anos em acolhimento institucional.

Portanto, analisadas todas essas circunstâncias, só se pode concluir que estão mesmo presentes os requisitos ensejadores da responsabilidade civil dos apelantes, de maneira que a indenização pelos danos morais sofridos pelo substituído é mesmo devida. Logo, nesse aspecto, a irresignação é inacolhível.

No que diz respeito ao segundo tema, a sentença arbitrou a indenização em R\$10.000,00, ao passo que os recorrentes entendem que houve excesso no arbitramento.

A questão relativa ao valor da reparação pelo dano moral é difícil e tormentosa. No momento, há duas correntes: uma, entendendo que a indenização é sancionatória; outra compensatória. Qualquer corrente que se adote, a reparação pelo dano moral já representa importante conquista da humanidade na atual fase histórica. Assim afirma Clayton Reis em Avaliação do dano moral, 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 129:

A adoção da compensação dos danos extrapatrimoniais, ou ainda, o estabelecimento do valor exato do pretium doloris, tão relegada pelos tribunais do passado, constitui uma conquista da civilização - todos os bens patrimoniais, em especial os imateriais, devem ser objeto de avaliação para efeito de ressarcimento. Mesmo porque, se a civilização contemporânea repugna a ideia de sanção de natureza eminentemente pessoal, no caso de ofensa aos direitos de natureza civil, é porque a substituiu pelo patrimônio do ofensor que haverá de ressarcir os prejuízos causados a terceiro.

Por outro lado, os extintos Tribunais de Alçada brasileiros, num esforço ingente, estabeleceram critérios para quantificar a dor moral, tanto que no IX ENTA - Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada, adotou-se a seguinte conclusão:

III - Dano moral.

3) Na fixação do dano moral, deverá o juiz, atendo-se ao nexo de causalidade inscrito no art. 1.060 do Código Civil, levar em conta critérios de proporcionalidade e razoabilidade na apuração do quantum, atendidas as condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico lesado.

A referência é ao Código Civil de 1916, mas, nesse particular, não houve alteração substancial.

A indenização por dano moral não tem o condão de reparar a perda, por isso mesmo deve ser arbitrada com prudência e moderação. Não pode servir de enriquecimento do beneficiário nem causar desestabilidade financeira do culpado pelo ato ilícito.

Da análise do quadro probatório produzido, constato que os recorrentes, embora afirmem que o valor indenizável é excessivamente oneroso, concretamente, não trouxeram qualquer prova idônea para sustentar o alegado.

Assim, atendo às particularidades que envolvem a demanda, tenho que o quantum debeat arbitrado na sentença é adequado à finalidade do instituto e deve ser mantido. Mais uma vez, não há como agasalhar a irresignação.

Com esses fundamentos, nego provimento à apelação.

Custas, pelos apelantes, observado o disposto no art. 98, § 3º, do CPC de 2015.

DESA. HILDA TEIXEIRA DA COSTA

Após compulsar detidamente os autos, acompanho integralmente o judicioso voto exarado pelo em. Des. Relator, mas apenas ressalto alguns fundamentos que passo a sustentar.

Ao incursionar pela seara da reparação de danos, observo que o dever de indenizar encontra suas diretrizes no artigo 186 do Código Civil, ao determinar que todo aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.

E a responsabilidade civil, consubstanciada no dever de indenizar o dano sofrido por outrem, advém do ato ilícito, resultante da violação da ordem jurídica com ofensa ao direito alheio e lesão ao respectivo titular, como estipula o artigo 927 do Código Civil.

Assim, para surgir o dever de indenizar o dano alheio (responsabilidade civil), é mister que concorrem três elementos: o dano suportado pela vítima, a conduta culposa do agente e o nexa causal entre os dois primeiros.

Embora a adoção não tenha se concretizado através de sentença, cabe considerar que o instituto da guarda provisória não se trata de mera detenção de "algo", tendo em vista que implica em obrigações aos pretensos pais adotivos e tem ampla repercussão na vida da criança/adolescente, sobretudo, no âmbito emocional.

Nessa esteira, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que:

"Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

(...)

§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários."

O 'caput', do art. 33, demonstra as obrigações que os pretensos pais adotivos estão sujeitos, as quais foram, aliás, aceitas por vontade destes quando firmaram o termo de compromisso de guarda do menor, destacando-se, inclusive, conforme preceitua o §3º, que a guarda torna a criança dependente para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciário.

Lado outro, não obstante o art. 35 do Estatuto da Criança e do Adolescente preveja que a "guarda poderá ser revogada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público", é imperioso afirmar que referido Estatuto cuida-se de lei que busca a proteção integral da criança e do adolescente, de modo que a previsão de revogação da guarda a qualquer tempo é medida que visa proteger e resguardar os interesses da criança, com a finalidade de livrá-la de eventuais maus tratos ou falta de adaptação com a família.

Deve restar cristalino, pois, que tal dispositivo não se presta à proteção de pessoas, maiores e capazes, que se propuseram à guarda, por livre e espontânea vontade, e depois, simplesmente, se arrependem e resolvem devolver à criança.

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

Ressalta-se, inclusive, que os requeridos estavam firmes no propósito de adotar a criança ao ajuizar a ação de adoção com pedido de tutela antecipada de guarda, uma vez que pleitearam na inicial a dispensa do estágio de convivência (fls. 29/36 - TJ).

Ora, de fato, não há vedação legal para que os futuros pais desistam da adoção quando estiverem com a guarda da criança. Contudo, cada caso deverá ser analisado com as suas particularidades. E, na hipótese em tela, observa-se que os requeridos estabeleceram um vínculo estreito com o adolescente, em razão de já terem passado alguns fins de semana juntos e, inclusive, viajado a passeio para o Estado do Paraná, isso

ainda durante o período de apadrinhamento, antes mesmo de deferida a guarda provisória, a qual perdurou por pouco mais de 1 (um) ano.

Neste íterim, entendo que o ato ilícito que gera o direito a reparação decorre do fato de que os apelantes buscaram, de forma voluntária, o processo de adoção do menor, manifestando, expressamente, a vontade de adotá-lo, obtendo sua guarda durante um lapso de tempo razoável, quando, de maneira súbita e imprudente, resolveram devolver o adolescente, de sorte a romper bruscamente o vínculo familiar, o que implica no abandono do adolescente.

Registre-se que, embora os apelantes aleguem que detinham apenas a guarda provisória e que agiram no exercício regular do direito, cumpre destacar que tal argumento não merece amparo.

Ademais, não há "direito de devolução", posto que se trata de um adolescente que possui direitos fundamentais a serem resguardados, consoante preceitua o art. 15, do Estatuto da Criança e do Adolescente:

"a criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis".

Com efeito, cabe enfatizar que a adoção tem de ser vista com mais seriedade pelas pessoas que se dispõem a tal ato, devendo estas ter a consciência e atitude de verdadeiros "pais", o que pressupõe a vontade de enfrentar as dificuldades e condições adversas - as quais possam eventualmente aparecer -, a fim de tutelar o menor adotado, assumindo-o de forma incondicional como filho, com o claro objetivo de ver construído e fortalecido o vínculo filial.

Desta feita, tendo que em vista que a indenização por dano moral deve ser deferida, nas hipóteses em que se verificar abalo à honra e imagem da pessoa, dor, sofrimento, tristeza, humilhação, prejuízo à saúde e à integridade psicológica de alguém, que interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, de maneira a causar aflição e desequilíbrio em seu bem estar, entendo que restou configurado, in concreto, o dever dos apelantes em reparar o dano causado ao menor.

Em face do exposto, acompanho in totum o judicioso voto exarado pelo em. Des. Relator, para negar provimento ao recurso interposto.

Custas pelos apelantes, restando suspensa sua exigibilidade por litigarem sob o pálio da justiça gratuita, conforme o disposto no art. 98, § 3º, do CPC de 2015.

DES. AFRÂNIO VILELA - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "REJEITARAM UMA PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO."