

Ação civil pública - Adoção - Dificuldades na criação - Tratamento inadequado do menor - Uso de linguagem pejorativa, rejeição e agressividade - Ausência de vínculo - Devolução do menor ao abrigo - Causa de grande sofrimento - Visitas escassas e prejudiciais - Negativa de reassumir a guarda do filho - Privação do convívio com a irmã biológica, adotada pelo mesmo casal - Caracterização de abandono moral e material por parte dos pais adotivos - Dano físico e psicológico - Dever de sustento, guarda e educação não cumpridos - Destituição do poder familiar - Culpa demonstrada - Princípio da dignidade da pessoa humana - Reparação devida - Indenização por danos morais e materiais

Ementa: Ação civil pública. Indenização. Danos morais e materiais. Adoção. Devolução do menor. Responsabilidade civil dos pais adotivos configurada.

- Tendo os pais adotivos abandonado o menor, devolvendo-o ao abrigo, não tendo demonstrado sequer um mínimo de esforço para se reaproximarem da criança, patente o dever de indenizar, não só porque o filho foi privado do convívio de seus pais, mas, primordialmente, de sua irmã de sangue de quem sente muita saudade.

- Negligenciando os requeridos na criação e educação do adotado, mormente por terem ciência de que a adoção somente foi concedida para possibilitar o convívio dos irmãos, ferindo, assim, o princípio constitucionalmente assegurado da dignidade da pessoa humana, cabe-lhes indenizar a criança pelos danos sofridos.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0702.09.568648-2/002 - Comarca de Uberlândia - Apelantes: M.P.S. e outro - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relatora: DES.ª TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Bitencourt Marcondes, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 10 de novembro de 2011. - *Teresa Cristina da Cunha Peixoto* - Relatora.

Notas taquigráficas

DES.ª TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO - Conhecimento do recurso, por estarem reunidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de sua admissibilidade.

Trata-se de “ação civil pública” ajuizada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais em face de M.P.S. e R.A.S., em favor de V.H.C.S., alegando que o menor, em 9 de março de 1999, foi entregue aos requeridos sob a forma de guarda, tendo sido ajuizado o pedido de adoção no mês de outubro de 1999, com o deferimento em 26 de setembro de 2000. Afirma que, no dia 6 de julho de 2001, a criança foi devolvida à Instituição Missão Criança, ressaltando que, segundo relatos de psicólogos e assistentes sociais, o menino era rejeitado, agredido, humilhado por seus pais, além de ter sido abandonado física, material e moralmente, o que ensejou o ajuizamento da ação de destituição do poder familiar, com sentença judicial publicada em 23 de abril de 2009, sem a interposição de qualquer recurso, postulando a condenação dos suplicados ao pagamento de indenização por dano moral e material, visto que agiram, “no mínimo, de forma negligente, ao criar a expectativa para o adotando de que o mesmo seria aceito e respeitado, efetivamente, como filho do casal, o que não ocorreu” (f. 08), com a fixação de alimentos até que a criança complete vinte e quatro anos.

Foi deferida liminar, condenando os requeridos a pagarem ao adolescente alimentos provisionais/ressarcitórios no valor de 15% dos rendimentos líquidos (f. 52/64), que foi objeto de Agravo de Instrumento nº 1.0702.09.568648-2/001, ao qual foi negado provimento por esta 8ª Câmara Cível do TJMG (f. 107/120).

A Magistrada singular, às f. 252/258, rejeitou as preliminares de ilegitimidade ativa e coisa julgada suscitadas na peça de defesa, julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar os demandados a pagar, “a título de pensão alimentícia [...], a quantia de 15% (quinze por cento) do salário mínimo, até a idade de 18 (dezoito) anos, ou 24 (vinte e quatro) anos, se estudante, ou até ser adotado”, e a reparar os danos morais causados ao favorecido V.H., a quantia de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) (f. 356).

Inconformados, apelaram os requeridos (f. 359/360), aduzindo que, “na audiência de instrução e julgamento, ficou claro e evidente que os apelantes não deram motivo à devolução do menor à instituição na qual ele ficou confinado até ser transferido para a casa de amparo onde se encontra” (f. 360), requerendo o provimento do recurso.

Contrarrazões às f. 367/375.

Parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça às f. 397/412, opinando pelo desprovimento do recurso.

Revelam os autos que o Ministério Público do Estado de Minas Gerais ajuizou ação civil pública em face de M.P.S. e R.A.S. em favor de V.H.C.S., aduzindo, em síntese, que o adolescente foi adotado pelos requeridos, sendo, posteriormente, devolvido ao abrigo, o que lhe causou abalo moral e material, já que foi abandonado física e psicologicamente. O pedido foi julgado procedente em primeiro grau, motivando a presente irresignação.

O cerne do recurso reside na alegação dos apelantes de que não tiveram culpa na devolução do menor à instituição e, portanto, não poderiam ter sido condenados ao pagamento de indenização por danos morais e materiais.

Sobre o tema, ressalta-se que o dever de indenizar encontra suas diretrizes no art. 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, donde se conclui constituir elemento primordial a sustentar demanda ressarcitória a presença da culpa.

Verifica-se, conforme ensina Rui Stoco, que “o nosso Código adotou o princípio da culpa como fundamento genérico da responsabilidade, embora tenha havido concessões à responsabilidade objetiva” (*Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial*, 3. ed., p. 57).

A lição de Sílvio Rodrigues acrescenta que, “para que a responsabilidade se caracterize, mister se faz a prova de que o comportamento do agente causador do dano tenha sido doloso ou pelo menos culposos”, e, em caso de culpa, deve restar demonstrado que “o gesto do agente não visava causar prejuízo à vítima, mas de sua atitude negligente, de sua imprudência ou imperícia” lhe resultou um dano (*Direito civil*, v. 1, p. 17).

Constata-se, assim, que 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 art. 927 do Código Civil.

Adentrando na seara familiar, a Constituição Federal, em seu art. 227, estabelece ser dever da família assegurar à criança, “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-la “a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

Indúvidoso é que tal direito não é imposto somente ao Estado, à sociedade ou a estranhos, mas a cada membro do próprio grupo familiar.

Por sua vez, o art. 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente prescreve:

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 dignidade.

No caso em julgamento, não se pode deixar de considerar que a criança foi adotada por ato de liberalidade dos requeridos, prescrevendo os arts. 15 e seguintes do Estatuto da Criança e do Adolescente como direitos do menor:

Art. 15. 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.

Art. 16. O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos:

I - ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais;

II - opinião e expressão;

III - crença e culto religioso;

IV - brincar, praticar esportes e divertir-se;

V - participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação;

VI - participar da vida política, na forma da lei;

VII - buscar refúgio, auxílio e orientação.

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.

Art. 18. É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

Nas lições da professora Lúcia Maria Teixeira Ferreira:

A criança não é mais objeto da intervenção da família e do Estado, mas titular de direitos, sujeito de direitos, os quais devem ser respeitados, principalmente pelos pais. Se descumprirem seu papel, os pais devem ser fiscalizados pela sociedade e pelo Estado e devem ser submetidos às medidas pertinentes, a fim de prevenir a ocorrência de ameaça ou violação aos direitos dos filhos. As medidas aplicáveis aos pais ou responsáveis estão previstas no art. 129, inc. I a X, do Estatuto da Criança e do Adolescente e podem ser aplicadas pelo Conselho Tutelar (inc. I a VII) e pela autoridade judiciária (inc. I a X) (FERREIRA, Lúcia Maria Teixeira. *Tutela da Filiação*. In: PEREIRA, Tânia da Silva (Coord.). *O Melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Renovar: 2000, p. 294).

A todos os comandos legais apontados, registro, ainda, que os filhos havidos por adoção terão os mesmos direitos dos legítimos, incumbindo aos pais, nos termos do art. 22 do ECA, o dever de sustento, guarda e educação, “cabendo-lhes, ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais”.

Nesse aspecto, cumpre frisar que, não obstante tenham os pais adotivos, ora apelantes, tomado providências junto à Justiça, tendo em vista as dificuldades que vinham encontrando na criação do adolescente, o certo é que, por sua própria vontade, o adotaram judicialmente (f. 39/49), sendo que a adoção, nos termos do art. 48 do ECA, é irrevogável, atribuindo a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive, sucessórios.

Assim, apesar de ter sido determinada, judicialmente, a ida do menor para uma instituição (f. 182), essa determinação visava, precipuamente, melhorar o relacionamento familiar, tendo sido determinada com o intuito de que fosse possibilitado o tratamento da família, e não como uma “devolução”, sendo certo que os pais deveriam acompanhar de perto o menor, além

de se sujeitarem a tratamento psicológico, o que não fizeram deliberadamente.

Com efeito, restou comprovado, nos autos, que as visitas ao menor no abrigo, além de terem sido escassas, impunham sempre mais angústia e humilhação.

Em setembro de 2001, a psicóloga e a assistente social judicial firmaram laudo de acompanhamento psicossocial, no qual registraram:

Percebeu-se forte disposição dos profissionais da Missão Criança para apoiarem o menor e promover condições adequadas para seu desenvolvimento. Obteve-se relato sobre a convivência sofrível entre a criança e os pais adotivos, sendo que estes se utilizam de linguagem depreciativa no trato com o menor, deixando claro sua indisposição para este relacionamento. Tendo sido abordados de maneira mais efetiva pela professora da Instituição, suspenderam as visitas ao infante há cerca de três semanas, sendo que a avó paterna telefonou algumas vezes para o neto nesse período (f. 18).

E, ainda:

Quanto às visitas paternas, apurou-se que, inicialmente, começaram a ocorrer intervenções inadequadas dos pais adotivos, usando eles de termos pejorativos para com a criança, tendo a entidade orientado acerca da postura correta. As visitas têm sido sistematicamente acompanhadas por pessoas da entidade, a fim de verificar a maneira como V. vem sendo tratado pela família naquelas ocasiões. O pai visita o filho com maior regularidade do que a mãe, sendo que leva consigo P. e, por vezes, a avó paterna das crianças (Sra. A.). Esta, além das visitas, também telefona com regularidade para o neto (f. 22).

A professora de apoio da Missão Criança, Janice Alves de Souza, em relatório de visitas declarou:

O V.H., após ter sido devolvido pelos pais adotivos, recebeu a visita dos mesmos na Instituição.

Ao longo das poucas visitas, a Sra. M. (mãe adotiva) não vinha com tanta frequência quanto o Sr. R. e P. (irmã da criança).

O V.H. ficava extasiado com as visitas, sentindo-se valorizado e apresentando para as demais crianças que ele tinha pai, mãe e uma irmã. Mas foi constatado que as visitas eram negativas, pois o Sr. R. se referia a ele como: 'retardado, burro, moleque' e acusava a criança de ter destruído seu casamento, indagava também se ele já 'tinha consertado', pois, se tivesse, poderia voltar a morar com eles. O Sr. M. propôs para a psicóloga M.R.Z. trabalhar com os pais adotivos e com o V., mas eles se recusaram e mostraram desinteresse, faltando a todos os dias marcados para eles conversarem.

É visto que o V.H. foi um objeto nas mãos dos pais adotivos; foi manipulado, rejeitado e agredido em todas as áreas da sua vida. Não foi amado, nem respeitado, foi tratado como objeto descartável, e ele traz esse estigma até hoje, prejudicando sua alta estima, seu desempenho escolar e até mesmo sua capacidade de se relacionar com os outros.

Certa vez, a mãe social Sra. N., que trabalhava na época, presenciou um fato. O Sr. R., quando chegava para visitá-lo, o V.H. grudava nele, isso irritou o mesmo, que pediu para criança se afastar, e, como V. não obedeceu, ele deu um tapa na nuca. O V. se afastou e ficou constrangido, a mãe social repreendeu por usar tal violência dentro da instituição.

As visitas eram de pouca duração, não percebemos vínculo, ou até mesmo afeto do casal com V., e sempre eram ditas palavras negativas e acusadoras que reforçavam ainda mais o sentimento de rejeição que a criança carregava dentro de si. A impressão que ficava, para nós, é que as visitas eram mais um dever a ser cumprido do que um ato voluntário, devido à frieza do casal para com a criança (f. 25).

Já a comissária da infância e juventude, no ano de 2007, relatou:

Foram realizadas visitas à residência e entrevistas com os pais adotivos de V.H., Srs. R.A.S. e M.P.S., residentes na Rua Silvío Romero, 1.161, Bairro Minas Gerais.

O casal foi orientado a visitar o filho no abrigo Missão Criança, prestando-lhe toda assistência material e afetiva, provenientes do pátrio poder. Expliquei-lhes que, ao deixarem o filho abandonado num abrigo, cometeram crimes de abandono material e moral, e coloquei-os cientes dos problemas de comportamentos emocionais vivenciados pelo adolescente em tela, decorrentes de tal abandono.

Tanto R. quanto M. demonstraram, a princípio, certa repulsa às visitas sugeridas, pois já consideravam o caso resolvido, mas, após refletirem sobre o assunto, se prontificaram a visitar o filho, sendo que a primeira visita aconteceu no dia cinco do corrente mês.

A demora da primeira visita se deu, primeiramente, em decorrência da dúvida do casal e, posteriormente, conforme determinação de V. Exa. O adolescente deveria ser preparado para rever os pais através de atendimentos psicológicos. Tais atendimentos estão sendo realizados por uma psicóloga voluntária do abrigo e se estenderão pelo tempo que se fizer necessário. Com relação ao casal reassumir a guarda do filho, ambos se manifestaram totalmente contrários, afirmando que não possuem condições para tal responsabilidade. Relatam que, atualmente, possuem dois filhos biológicos e mais a adolescente P. de 13 anos de idade, irmã de V., adotado pelo casal (f. 201/202).

O presidente da Instituição Missão Criança registrou, através de carta dirigida ao Juízo da Vara da Infância e da Juventude,

a maneira grosseira e totalmente inadequada como a criança V.H.A.S. é tratado pelos pais adotivos por ocasião de suas visitas ao mesmo. Nessas oportunidades, nunca observamos qualquer manifestação de afeto pelo mesmo, mas, muito pelo contrário, somente referências depreciativas com expressões de retardado, burro, caso perdido etc. etc. Na última visita realizada pelo pai no sábado passado, tal fato chegou, inclusive, a provocar a revolta da nossa professora de recuperação que se achava presente e que não conseguiu se conter diante da maneira grosseira como o pai se referia à criança chamando-a de retardada, o que a levou a interpellá-lo para que mudasse tal tratamento que só poderia prejudicar o desenvolvimento da mesma.

No ano de 2002, nova manifestação da Missão Criança:

Veio para a Missão uma primeira vez, e, posteriormente, foi adotado juntamente com a irmã pelo casal R. e M. Posteriormente, por razões que desconhecemos, ele nos foi devolvido sob a alegação de que não haveria mais interesse por parte do casal que o havia levado. Não fomos informados sobre as condições que acompanharam a sua

ida para a adoção como também sobre as razões da sua volta para nós. Recentemente, o casal que o havia levado apareceu para visitas, o que animou sobremaneira o garoto, que passou a viver, durante a semana, na expectativa da visita dos 'pais', o que iria acontecer no sábado. Infelizmente já faz algumas semanas que o casal não aparece (f. 206).

Assim, em razão de as visitas dos pais adotivos serem prejudiciais ao adolescente, pela frieza que demonstravam e os xingamentos e humilhações que impunham ao menor, já que o visitavam por obrigação, pois, segundo "eles", requereram as visitas porque estavam respondendo a uma ação penal na 2ª Vara Criminal, por abandono do adolescente, e temiam nova retaliação nesse sentido, a psicóloga e a assistente judicial solicitaram a suspensão das visitas e a destituição do poder familiar, consoante se vê do relatório de f. 36/37, não tendo os pais se insurgido contra tal determinação, nem sequer contra a sentença judicial, que, efetivamente, os destituiu do poder familiar.

Registro, ainda, que, em resposta ao requerimento realizado pelo Ministério Público, no sentido de que fossem os pais adotivos intimados para adotarem as providências cabíveis para receber o filho de volta ao lar, mereceu do Magistrado da Vara da Infância e Juventude a seguinte ponderação:

Com a devida vênia do MP, o menor já está há mais de um ano abrigado, e durante todo esse período os pais não se interessaram em restabelecer os vínculos com o mesmo, nem tampouco se dispuseram a assumir suas responsabilidades como genitores do infante, de forma que uma simples intimação para tanto não surtirá qualquer efeito (f. 182).

De fato, o laudo psicossocial de f. 193/197 esclarece:

Pelo Estudo Psicossocial realizado, o casal demonstrou não ter interesse em retomar o convívio com V.H. Percebeu-se o desinteresse deles através de seus relatos e pelo fato de não terem providenciado o registro de nascimento da criança, após ser concedida a adoção [...].

Percebeu-se que o casal não possui vínculo afetivo, nem se responsabiliza pelo desenvolvimento da criança em tela, eximindo-se de qualquer responsabilidade no que se refere a ela, embora mencionassem que, no ato da inscrição para adoção, estariam dispostos a acolher e cuidar de uma criança independentemente de suas características.

V.H., por sua vez, mostrou estar se desvinculando da família adotiva, apresentando sentimentos negativos com relação à M., com quem não deseja conviver novamente (f. 196/197).

Também, por sua vez, as testemunhas ouvidas em juízo declararam:

[...] a reação do casal com o V.H. era 'meio estranha, era muito gelada'; não se lembra se o casal usava xingamentos com o V.H., mas não eram afetuosos [...], se lembra que o casal queria adotar era a menina, P., mas, como os irmãos não podiam ser separados, teve de levar o V. 'como um contrapeso' e depois de algum tempo devolveu o contrapeso e ficou com a menina como se ficasse com a carne e devolvesse o osso (Carlos Maurício Dias Mercadante, f. 283).

[...] quando o V.H. foi devolvido à instituição, não se lembra quem levou o menor de volta para a instituição; quando o V.H. foi devolvido, a depoente trabalhava como professora de reforço; a criança sentiu muito a devolução e todos os dias tinha a expectativa de voltar para o casal; presenciou algumas visitas do casal depois da devolução do menor; as visitas se processavam da seguinte maneira: o casal chegava, se posicionava um pouco distante e com os braços cruzados; o casal fazia perguntas à mãe social nos seguintes termos: esse moleque já consertou, já está prestando, porque ele quase destruiu nosso casamento, isto tudo dito na frente da criança; o V. se mantinha com muita agonia e em cada visita ele perguntava: 'hoje eu já vou', 'você já vai me levar', e o casal dava muita esperança de que iria levá-lo (Janice Alves de Souza, f. 284).

[...] se lembra de ter acompanhado visita do casal ao V.H.; se lembra do casal falar com o V.H.: 'Você já melhorou, deixou de ser um mau menino'. O menor ficava muito constrangido com isto; presenciou uma vez o requerido dar um tapa na nuca do V.H., isto porque o menino se agarrava a ele, o menino tinha expectativa de voltar para casa, porque o casal falava: 'você vai voltar se melhorar, o casal falava para a criança: 'você está destruindo meu lar'; a atitude do casal era de desprezo; não sabe informar porque o casal ia visitar o V.H., mas talvez por descargo de consciência ou para alimentar a esperança do menino; depois que o casal ia embora o V. ficava muito triste e muito agressivo (Neide Maria de Oliveira Costa, f. 285).

Assim, exurge, de forma clara dos autos, que os recorrentes promoveram a adoção de uma criança, e, após pouco tempo, "desistiram" do ato, razão pela qual devolveram o menor à instituição, onde, anteriormente, era albergado, não manifestando, nem por um momento, a intenção de melhorar os laços familiares, com tratamento adequado, para reverter a situação, querendo apenas se livrar do "objeto".

Registre-se que o ato perpetrado pelos pais adotivos de devolver o menor traumatizou-o, já que esse passou a ter traços agressivos, de insubordinação, como relatam os documentos de f. 26/27, 32/33, 133/135, 136, 172/173, 206/207, 210/211, 212/214, apresentando, inclusive, dificuldade global no processo de aprendizagem (provável dislexia).

Extrai-se da informação prestada pela psicóloga psicanalista, Dra. Benet Nader Schemer, a respeito do comportamento do menor:

Ele foi adotado junto com a irmã por um casal. Passado algum tempo este casal o devolveu, ficando somente com a irmã. Esse fato foi de grande sofrimento para ele, apesar de os dirigentes da Missão Criança o receberem de volta com muito carinho e também com indignação pela atitude do casal que o adotou.

[...] V., com tantos abandonos que sofreu, sentia-se uma criança sem amor para receber e para dar. Como no seu modo de pensar ninguém o amava, ele teve que se fazer valer criando sua própria identidade, mesmo que fosse inadequada para os padrões aceitos pela sociedade. Nomeou-se 'um menino mau', na sua forma de entender seria reconhecido e respeitado. Era um título conquistado por ele com muito orgulho.

Tendo dificuldades de aprendizado, área dos estudos ficava sem valor, por este caminho não seria visto e respeitado. Na forma do menino mau era mais fácil, não precisava fazer grandes esforços intelectuais, então passou a dar reforço ao comportamento que já tinha, porque este, apesar de doloroso, conhecia muito bem.

Durante as sessões V. sempre olhava pela janela procurando a casa onde sua mãe morava com tristeza e ansiedade. Eu tentava esclarecer de qual mãe se tratava, se da biológica ou adotiva, mas isto não ficava esclarecido (f. 325/327).

Dessa feita, ainda que o juízo criminal não tenha constatado o abandono material (f. 123/127), pelas provas acostadas ao presente caderno processual, o abandono moral é patente.

Anoto que, na verdade, os requeridos nunca trataram o adolescente com carinho, tendo este afirmado em depoimento pessoal que:

[...] quando foi para casa dos requeridos gostou porque achou que ia ser muito bom porque eles tratavam o deponente e a irmã com falta de educação, se recorda de um dia em que a mãe adotiva mordeu o dedo do declarante e a unha dele caiu e a mãe pediu que ele dissesse que havia caído na linha do trem; isto aconteceu porque a mãe adotiva não gostava dele; na realidade a M. queria adotar apenas a irmã do declarante, mas, como precisava também do declarante para conseguir a adoção, isto foi feito [...]; o pai o tratava com respeito, nunca bateu nele nem o xingou; a mãe é que o xingava, chamando-o de vagabundo e outras coisas [...]; foi devolvido para o abrigo porque queria e pedia todo dia para voltar para a Missão Criança, porque era maltratado; a M. o xingava com palavrões e 'estralava' os dedos do declarante e que até hoje tem um problema no dedo em que a M. fazia isto; tem um dedo torto por isto (f. 280).

Por fim, não se pode deixar de considerar o comportamento totalmente inadequado dos apelantes, que sempre trataram e tratam as crianças que adotaram sem qualquer amor ou mesmo compaixão, causando grande perplexidade o documento de f. 164/165, no qual é relatado que ameaçam a menor P, já que afirmam sempre que também poderá ser "devolvida" se não se comportar da maneira como desejam, como se não fosse o bastante, para a retaliação psicológica da criança, a devolução do seu irmão.

Assim, no caso em análise, não resta dúvida de que os suplicados se furtaram ao dever de sustento, guarda e educação do filho adotivo, deixando, ademais, de cumprir as determinações judiciais, uma vez que lhes foi possibilitado deixar a criança temporariamente no abrigo, a fim de que a convivência familiar se tornasse melhor, mas não se permitiu que o menor fosse abandonado, o que realmente ocorreu, já que os apelantes deixaram, deliberadamente, de realizar as visitas determinadas, ou, quando o faziam, era somente para desrespeitar moralmente a criança, o que acabou por ensejar a tomada de atitudes por parte do juiz, como a proibição de visitas e destituição do poder familiar.

As atitudes dos pais adotivos feriram profundamente o menor, que foi abandonado moral, material e

emocionalmente. Lembro, nesse passo, que a adoção deveria ter gerado traços afetivos, permitindo que o menor fosse acolhido no interior de uma família; entretanto, os laços afetivos não foram criados pelos pais, que não ostentam as mínimas condições emocionais de educar o filho adotivo, razão pela qual, provavelmente, deverá o adotado crescer e desenvolver-se em outro ambiente, como já foi reconhecido no curso do processo pelo MM. Juiz *a quo*. Aliás, o drama vivido pelo menor é de extrema relevância, porque, afinal de contas, foi vítima de um ato impensado daqueles que postularam sua adoção, restando comprovado, nos autos, o drama vivencial que repercutirá para sempre em sua vida.

Sobre o tema em debate, a professora Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka preleciona:

A criança não pode ser tratada como coisa só pelo fato de ser ela sem experiência ou sem atividade produtiva, sem maturidade espiritual, ou sem autoridade material. A criança, apesar de seu estado de extrema e concreta dependência, é um ser humano como qualquer outro, é um ser desejante e emotivo como qualquer outro, que sente dor diante da crueldade alheia e revolta por não lhe ser concedida a liberdade que é capaz de administrar sozinha. E é por ser dotada desse desejo e dessa necessidade que a criança, enfim, é dotada de dignidade e assim deve ser respeitada (HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes (Coord. coautora). *Direito e responsabilidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 18).

Assim, entendo configurado o dano, que restou demonstrado através dos laudos psicológicos acostados aos autos, além do ato ilícito, na medida em que a responsabilidade familiar não se limita ao dever alimentar, mas, também, se estende ao dever de possibilitar um desenvolvimento psicossocial saudável em atenção ao princípio da dignidade da pessoa humana.

É como preceitua a professora Cláudia Stein Vieira:

Trata-se hoje, não mais de livre autoridade resultante da hierarquia familiar, mas de *múnus*, uma espécie de função correspondente a um cargo privado a ser exercido no interesse dos filhos, devendo os pais cumprir com obrigações impostas pela ordem normativa, sendo esta importante característica da responsabilidade civil presente na relação paterno filial (VIEIRA, Cláudia Stein. A relação jurídico-afetiva entre pais e filhos e os reflexos na responsabilidade civil. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Direito e responsabilidade* (Coord. coautora), Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 492).

Dessa forma, tendo os pais adotivos abandonado o menor, devolvendo-o ao abrigo, não tendo demonstrado um mínimo sequer de esforço no sentido de reaproximação, patente o dever de indenizar, já que o menor foi privado do convívio não só de seus pais, mas, primordialmente, de sua irmã com quem mantém laços afetivos, negligenciando os requeridos quanto à criação e educação do menor, mormente por terem ciência de que a adoção somente fora concedida porque realizada de forma a deixar os irmãos juntos.

Sobre a responsabilidade dos pais em face dos filhos, a lição da Professora Taisa Maria Macena de Lima:

Em muitas situações, contudo, a negligência de que trata o art. 186 do Código Civil de 2002 pode estar presente. Nesses casos e somente neste, é defensável o dever dos pais de indenizar o filho por dano pessoal ou material [...]. A título de exemplo, no entanto, podem ser destacadas algumas delas: [...] Situação 3. Ocorrendo a separação dos pais, a um deles é conferido o dever de guarda e ao outro o dever de visita e pagamento de pensão alimentícia. Este último paga regularmente a verba alimentar, mas falha relativamente ao dever de visita, deixando de prestar assistência moral e de exercer o dever de fiscalização relativamente às decisões do outro genitor quanto à educação e à formação escolar da criança ou pensão alimentícia, deixando o filho enfrentar dificuldades financeiras desnecessariamente. O prejuízo ainda é maior [...] Situação 6. Não raro, nas separações, os pais se envolvem em situações de grande litigiosidade e transferem aos filhos as mágoas e os rancores cultivados em relação ao ex-parceiro. Os danos morais sabem-se podem ser tão ou mais graves do que os danos materiais (CAHALI, Yussef Said. *Código Civil*. Organização dos textos, notas remissivas e índices. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 498).

Dessa feita, a meu ver, patente o ato ilícito perpetrado pelos apelantes, que causou profunda dor moral ao adolescente, acarretando-lhe abalo psicológico, que, certamente, não será apagado de sua vida, devendo, por isso, prevalecer a sentença em todos os seus termos, por se mostrar devida, não somente a indenização por danos morais, mas, também, por danos materiais, na forma de alimentos, como meio de propiciar o tratamento psicológico necessário ao desenvolvimento sadio do adolescente e sugerido por todos os profissionais que se manifestaram nos autos (f. 321/322).

Mediante tais considerações, nego provimento ao recurso.

Custas recursais, pelos apelantes, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Votaram de acordo com a Relatora os DESEMBARGADORES VIEIRA DE BRITO e ELPÍDIO DONIZETTI.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.