

**FACULDADES INTEGRADAS  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

**FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**A POSSIBILIDADE DO DANO MORAL FRENTE AO ABANDONO  
AFETIVO DO PAI**

Aline Kazuko Yamada da Silva

Presidente Prudente/SP  
2008

**FACULDADES INTEGRADAS  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**A POSSIBILIDADE DO DANO MORAL FRENTE AO ABANDONO  
AFETIVO DO PAI**

Aline Kazuko Yamada da Silva

Monografia apresentada como requisito parcial da Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Sandro Marcos Godoy.

Presidente Prudente/SP  
2008

# **A POSSIBILIDADE DO DANO MORAL FRENTE AO ABANDONO AFETIVO DO PAI**

Trabalho de Conclusão de Curso  
aprovado como requisito parcial para  
obtenção do Grau de Bacharel em  
Direito.

Sandro Marcos Godoy

Gilmara Pesquero Fernandes Mohr Funes

Mara Andréia Sebastião

Presidente Prudente, 13 de Março de 2008

“Ter um filho e reconhecer sua paternidade deve ser antes de uma obrigação legal, uma demonstração de afeto e dedicação, que decorre mais de amar e servir do que responder pela herança genética”

José Bernardo Ramos Boeira

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus que sempre esteve ao meu lado, dando-me forças para superar as adversidades postas no meio do caminho.

Agradeço também a Jesus Cristo e a Nossa Senhora Aparecida que sempre me mantiveram firmes nessa dura caminhada, mostrando-me através da fé que é possível alcançar meus objetivos.

Aos meus pais Manoel e Lúcia que desde o início buscaram proporcionar-me a melhor preparação profissional, através de muitos sacrifícios. Agradeço pela imensa paciência que tiveram comigo e pelo incondicional apoio. Sem eles não seria ninguém.

Ao meu orientador Sandro Godoy que não negou esforços para me ajudar sempre que tinha dúvidas. Agradeço pela compreensão, paciência e incentivo.

Às minhas amigas de classe Juliana, Estarela, Luciana e Natália que sempre estiveram ao meu lado nos momentos de alegria e de preocupação, dando-me força nos momentos em que precisava e tornando a vida acadêmica mais divertida.

Aos meus amigos do Fórum de Presidente Venceslau que me fazem aprender a cada dia como é prazerosa a profissão que escolhi.

Às assistentes de classe, dentre elas Helena e Marlene que com bom humor e compreensão tornaram-se verdadeiras amigas.

Aos componentes da banca examinadora, por terem aceitado o convite de fazerem parte da mesa examinadora.

Às psicólogas e assistentes sociais que me ajudaram na realização deste trabalho, em especial à Coordenadora do projeto “Ousadia” de Presidente Venceslau, Ana Paula da Cunha Carminatti Batata.

Por fim a todos familiares, professores e amigos que direta ou indiretamente me ajudaram a vencer esta jornada.

## RESUMO

O presente estudo analisa a possibilidade da indenização por danos morais nos casos em que o pai não exerce a verdadeira paternidade, não dando amor e carinho aos seus filhos. Atualmente vivemos uma realidade em que uma criança é concebida sem nenhum planejamento familiar, e por isso se vê desamparada do amor de seus pais, o que pode acabar gerando problemas de caráter psicológico. O trabalho foi elaborado com o intuito de entender como aconteceu a transformação da entidade familiar ao longo do tempo, fazendo um comparativo com os direitos garantidos às crianças e aos adolescentes, passando pela responsabilidade civil, para chegar à conclusão do cabimento do dano moral. A pesquisa desenvolveu-se também fora dos livros, por meio de entrevistas com psicólogos, assistentes sociais e coordenadoras de projetos que trabalham com crianças carentes e sem uma sólida estrutura familiar.

Palavras-Chave: Entidade familiar. Direitos da criança e do adolescente. Estatuto da criança e do adolescente. Afeto. Pais e filhos. Responsabilidade Civil. Dano Moral. Indenização.

## **ABSTRACT**

The present study analyzes the possibility of the indemnity for pain and suffering in cases where the father does not exert the true paternity, not giving love and affection to his children. Currently we live a reality where a child is conceived without no familiar planning, and therefore they is seen abandoned of love of their parents, what they can finish generating problems of psychological character. The work was elaborated with intention to understand the transformation of the familiar entity throughout the time happened, making a comparative degree with the rights guaranteed to the children and the adolescents, passing for the civil liability, to arrive the conclusion of the aprobation of the pain and suffering. The research was also developed by books, by means of interviews with psychologists, social and coordinating assistants of projects that work with devoid children without a solid familiar structure.

**Keywords:** Familiar entity. Rights of the child and the adolescent. Statute of the child and adolescent. Affection. Parents and children. Civil liability. Pain and suffering. Indemnity.

# SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	09
<b>2 A EVOLUÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR</b> .....	11
2.1 A Formação da Família na Antiguidade.....	11
2.2 A Família à Luz das Constituições Federais Brasileiras .....	13
2.2.1 A Constituição Federal de 1934 .....	13
2.2.2 A Constituição Federal de 1937 .....	14
2.2.3 A Constituição Federal de 1946 .....	15
2.2.4 A Constituição Federal de 1967 .....	16
2.2.5 A Constituição Federal e a Emenda Constitucional n.º 1 .....	17
2.2.6 A Constituição Federal de 1988 .....	17
2.3 A Origem da Família na Atualidade.....	19
2.3.1 A família advinda do casamento .....	19
2.3.2 A família advinda da união estável.....	21
2.3.3 A família monoparental: uma realidade do século XXI.....	23
<b>3 PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE</b> .....	26
3.1 Definição de Criança e Adolescente.....	26
3.2 O Direito à Dignidade Garantido no Estatuto da Criança e do Adolescente.....	27
3.3 O Direito ao Respeito Assegurado a Criança e ao Adolescente.....	28
3.4 O Direito à Convivência Familiar e Comunitária Resguardados no Estatuto da Criança e do Adolescente .....	29
<b>4 PARENTESCO</b> .....	31
4.1 Filiação .....	32
4.2 Paternidade .....	34
4.2.1 Da presunção de paternidade.....	34
4.2.2 Paternidade biológica .....	36
4.2.3 Paternidade registraria .....	37
4.2.4 Paternidade socioafetiva .....	38
4.2.5 Posse de estado de filho.....	40
4.3 A Paternidade e a Relação de Afeto: o Amor Existente Entre Pai e Filho.....	41
4.3.1 A função do pai dentro da entidade familiar .....	41
4.3.2 O que a falta de afetividade por parte do pai pode acarretar? .....	44
<b>5 DA RESPONSABILIDADE CIVIL</b> .....	47
5.1 Aspectos Históricos da Responsabilidade Civil .....	47
5.2 Requisitos da Responsabilidade Civil .....	49
5.3 Do Dano Moral .....	54
5.3.1 Breve histórico do dano moral .....	54
5.3.2 Conceito de dano moral.....	55
5.3.3 Previsão constitucional e infraconstitucional a cerca do dano moral e sua aceitação ....	57
5.3.4 A Reparação do dano moral .....	59
5.3.5 Limites para configuração do dano moral a fim de se evitar um número excessivo de causas infundadas .....	62
5.3.6 As recentes decisões a cerca da caracterização do dano moral nos casos de abandono afetivo dos pais para com seus filhos .....	63

<b>6 CONCLUSÃO.....</b>	<b>67</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>69</b>

## 1 INTRODUÇÃO

As famílias brasileiras sofreram ao longo das décadas modificações muito expressivas. A formação e até mesmo os membros das entidades familiares não são mais os mesmos de tempos atrás.

O trinômio pai, mãe e filhos existente em todas as famílias tradicionais do passado está perdendo espaço nas famílias do século XXI, pois surgiram novas espécies de entidades familiares, como é o caso da chamada família monoparental, ou seja, aquela formada por um dos pais e seus filhos.

Essa situação em que a família nuclear cede lugar à família monoparental tem desembocado num grave problema que é o afastamento entre os pais e os filhos. Torna-se cada vez mais freqüente a circunstância em que a mãe cria e educa sozinha seu filho sem nenhuma colaboração do pai, que nem se quer lembra que tem um rebento.

São vários os motivos que podem ocasionar no distanciamento de pais e filhos, dentre os quais podemos citar o mau relacionamento entre o pai e a mãe, uma gravidez indesejada, sentimentos como vingança, desprezo, a separação do casal, a construção de uma nova família, dentre muitos outros, que não deveriam atingir nunca a criança. Ela não tem culpa dos erros cometidos pelos pais e por isso não pode sofrer as conseqüências. O mais correto seria que o casal mesmo separado, pensasse no bem estar de seus filhos e continuasse a manter uma amizade em nome da prole, a fim de que não houvesse um distanciamento da figura paterna.

No entanto não é isso que ocorre, pois inúmeros são os casos de crianças que são abandonadas afetivamente por seus pais não recebendo nenhuma demonstração de afeto e até mesmo respeito, chegando ao cúmulo do desprezo.

Recentemente em nossos tribunais surgiram ações cujo objetivo era a reparação do dano moral sofrido por essas crianças abandonadas afetivamente. Sentenças proferidas em primeiro grau de jurisdição condenaram os pais ao pagamento da indenização, mas o Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se contra esse entendimento, afirmando ser impossível a verificação de dano moral nos casos de abandono afetivo dos pais.

O presente estudo busca mostrar os fatores que envolvem a falta de afetividade dos pais confrontando o tema com a ocorrência do dano moral e a sua possível reparação. A análise abrange ainda o posicionamento levantado pelo Superior Tribunal de Justiça e as decisões de primeira instância proferidas em grandes Estados brasileiros como Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e Minas Gerais, onde crianças e adolescentes que sofreram danos irreparáveis junto à sua índole, em decorrência do abandono do pai, tiveram direito à indenização.

Estudos junto a pessoas que têm contato direto com essas crianças foram realizados afim de que houvesse um melhor esclarecimento dos danos causados a elas, e se a presença do pai em suas vidas demonstra grande relevância.

Entendimentos doutrinários jurídicos a respeito do assunto e também na área da psicologia foram contextualizados para que se pudessem tirar conclusões justas a cerca de um assunto tão polêmico que tem chegado aos nossos tribunais.

Enfim o que se pretende com esse estudo é verificar se é ou não possível a caracterização do dano moral e conseqüente reparação nos casos em que o pai abandona seus filhos afetivamente, não demonstrando nenhuma espécie de carinho e de amor ou então desprezando-os perante a sociedade.

## **2 A EVOLUÇÃO DA ENTIDADE FAMILIAR**

### **2.1 A Formação da Família na Antigüidade**

Devido às incessantes modificações sociais, culturais e até mesmo religiosas, a família nunca permanece estacionária. Está sempre em constantes transformações seguindo os ritmos que lhe são impostos pela sociedade.

Por conta disso, verificar a sua origem no passado é tarefa árdua, já que não existem documentos que comprovem como era a convivência familiar nos tempos mais remotos.

Alguns estudiosos como McLennan, Morgan e Bachofen tentaram ao longo do tempo desvendar os mistérios que cercavam as famílias da antigüidade. Como elas eram, como se formavam, quem as compunha. Mas até hoje poucas conclusões foram tiradas. (Engels, 1986).

No que os três autores concordaram é que, durante o período primitivo, os seres humanos viviam em promiscuidade sexual: várias mulheres se relacionavam com vários homens e vice - versa. Existia desse modo a presença da poligamia e da poliandria nessas tribos.

Outro fator importante observado era o da predominância do poder maternal. Isso porque como as mulheres se relacionavam com vários homens, era incerta a paternidade dos filhos nascidos dessas relações.

Com a evolução do homem, chegou-se à época da civilização e as famílias deixaram de ser poligâmicas, passando a imperar a monogamia entre os seres humanos.

Alguns estudiosos, no entanto, discordam dessa promiscuidade sexual citada por Friedrich Engels (1986), em sua obra “A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado”. Essa linha de pensamento defende a idéia de que entre os povos primitivos havia relacionamentos mais flexíveis, mas que nunca chegaram à tamanha liberdade sexual.

Avançando um pouco mais na história, é possível afirmar que a família, tal como conhecemos atualmente, teve início na civilização romana.

Na antiga Roma, a família era representada pelo conjunto de pessoas ligadas umas às outras por um vínculo de parentesco, isto é, por um ancestral em comum. Desse modo, note-se que essa concepção de família engloba os parentes consangüíneos, os parentes por afinidade, o cônjuge e os agregados.

A família romana era vista como uma unidade jurídica, econômica e religiosa, sendo liderada pelo *pater familias*, que representava a autoridade absoluta no seio familiar, tendo o poder sobre a vida e a morte de sua esposa e descendentes, poder sobre os bens móveis e imóveis que lhes pertenciam, além de figurar como sacerdote. Assim o *pater familias* era visto como o chefe e senhor de toda a família que o rodeava, estando evidente o patriarcalismo.

Em conseqüência da ascensão do cristianismo em Roma, a família passou a ser centrada no matrimônio, que seria realizado por um ato religioso. Com isso, seguindo os ditames da igreja, a formação da família deveria se pautar pela procriação e pelo casamento indissolúvel.

Entre os povos germânicos o poder patriarcal ficou menos manifesto, dando espaço ao pátrio poder, ou poder paternal, no qual o pai era o elemento central da família e não mais o chefe soberano da mesma.

Posteriormente, ao lado do casamento religioso, ato formador de uma família segundo a igreja católica, surgiu o casamento civil através da reforma protestante liderada por Lutero, já que para ele não só a celebração religiosa era capaz de iniciar uma família.

Sobreveio então a Revolução Industrial, que acabou abolindo o sistema patriarcal, já que mulheres e crianças começaram a contribuir na economia doméstica, ganhando lugar dentro da família.

Nos meados no século XX, esse instituto de extrema importância que apenas ligava as pessoas pelos laços consangüíneos, deixou de ser tão formalista. Atualmente a família é constituída das mais diversas formas, seja pelo casamento, pela união estável ou pela relação monoparental, muito freqüente nesse novo século.

Assim a família passou a ser a base emocional do indivíduo, já que tem como função transmitir educação e cultura aos seus membros, a fim de lhes proporcionar a maturidade necessária para viver em sociedade.

## **2.2 A Família à Luz das Constituições Federais Brasileiras**

### **2.2.1 A Constituição Federal de 1934**

É de suma importância verificar ao longo da história das Constituições Federais brasileiras, como era o tratamento dado ao assunto referente à entidade familiar.

Tal análise proporciona um melhor vislumbamento da evolução sofrida por essa entidade e conseqüentemente a evolução da sua regulamentação no ordenamento jurídico brasileiro.

As duas primeiras Constituições do Brasil não reconheceram o instituto “família”, não regulamentando a sua origem, a sua proteção e dissolução.

A primeira denominada Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824 nenhuma referência fez à família, nada dispendo sobre esse assunto. A explicação plausível para essa omissão é que o Estado naquela época era liberalista, ou seja, tinha um posicionamento não intervencionista, já que era a Igreja Católica quem gerenciava os assuntos referentes a nascimentos, óbitos e casamento.

Sendo assim, a Constituição restringia-se a regular a divisão de poderes e a declarar os direitos dos cidadãos para delimitar o exercício desses poderes. Questões referentes ao caráter social, cultural, por exemplo, não eram da alçada do Estado, não devendo, portanto, serem descritas numa Constituição.

Com a promulgação da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, em 24 de fevereiro de 1891, houve um pequeno avanço, já que em seu artigo 72, parágrafo quarto, reconheceu-se o casamento civil cuja celebração seria gratuita. Tal reconhecimento somente foi possível por conta do Decreto n.º 181 de 1890, que um ano antes

da Constituição instituiu essa forma de união no Brasil, quebrando com o monopólio da Igreja, pois a questão referente ao casamento passou a ser da alçada do Estado.

Somente com a segunda Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, promulgada em 16 de julho de 1934, foram declaradas normas referentes aos direitos sociais dentre os quais se encontram assuntos como a cultura, a educação e a família. Tais disposições tiveram tanta importância que foram acomodadas em título próprio, sendo compostas de dois capítulos.

A regulamentação do instituto “família” está contida no Título V, Capítulo I “Da Família”, seguindo os artigos 144, 145, 146 e 147. O primeiro artigo faz menção à constituição da família, que acontece através do casamento indissolúvel e tem proteção do Estado, uma inovação de extrema importância dentro do direito brasileiro, uma vez que é garantida à entidade familiar uma proteção estatal especial.

Os outros artigos fazem alusão aos casos de desquite e anulação de casamento, à celebração do casamento, ao modo de reconhecimento dos filhos e à transmissão da herança.

No entanto a questão da família nessa nova Constituição não foi de tudo satisfatória, pois o legislador da época apenas se preocupou em mencionar a origem da entidade familiar, não expondo nenhuma prerrogativa a cerca do conceito de família.

### **2.2.2 A Constituição Federal de 1937**

A quarta Constituição brasileira surgiu de um golpe de Estado, promovido por Getúlio Dornelles Vargas, que assumiu a presidência da República e impôs uma nova Constituição ao povo brasileiro sem a sua participação e sem a aprovação do Congresso. Com isso verifica-se que esse novo texto constitucional, decretado em 10 de novembro de 1937, foi outorgado uma vez que não teve a intervenção popular.

Sob a influência da Constituição da Polônia, a Constituição Federal de 1937, trouxe em seu corpo uma forte tendência fascista de Mussolini na Itália e do nazismo de Hitler, seguindo ideais comunistas.

No que tange à família, um instituto de inteira importância na sociedade, a nova Constituição tratou dela também em capítulo próprio, como na Constituição anterior.

O assunto foi abordado nos artigos 124 a 127 e demonstrou algumas inovações em comparação a ordem constitucional antecedente.

A família continuou sendo constituída pelo casamento indissolúvel, tendo a mesma proteção do Estado. No entanto houve uma nova preocupação: a educação da prole, a igualdade dos direitos de filhos naturais em relação aos legítimos e por fim, a proteção da infância e da juventude.

A educação da prole prevista no artigo 125 é vista como um dos principais deveres dos pais, que têm o encargo de promovê-la. Caso esse provimento não fosse possível, o próprio Estado se comprometeria a ajudar as famílias para que a educação fosse fornecida adequadamente aos filhos.

O artigo 126, da Carta Magna de 1937, dispunha da paridade que deveria haver entre os filhos naturais, que a eles seria facilitado o reconhecimento; e os filhos legítimos, no que se refere aos direitos e deveres que os pais têm em relação a estes.

Por fim a infância e a juventude passaram a ter proteção especial do Estado, já que se dispunha a tomar todas as medidas necessárias a fim de assegurar uma vida física e moralmente digna, para um melhor desenvolvimento da criança e do adolescente.

Os pais que abandonassem seus filhos de forma intelectual, física ou moral, incorreriam em falta grave, cabendo ao Estado o provimento do conforto e dos cuidados necessários.

Dessa forma nota-se que houve uma preocupação maior do Estado, em relação à Constituição anterior, em amparar a prole, garantindo a ela certos direitos que visam protegê-la.

### **2.2.3 A Constituição Federal de 1946**

A Constituição Federal promulgada em 18 de setembro de 1946 surgiu após a queda do regime político implantado por Getúlio Vargas, denominado Estado Novo.

Seguindo as linhas de um pensamento, agora, democrático, a nova Constituição Federal atendia aos interesses da coletividade e também aos interesses individuais, garantindo direitos sociais aos cidadãos.

No que se refere ao instituto da “família”, este foi regulamentado no mesmo raciocínio da Carta Magna anterior, atribuindo a sua constituição ao casamento com vínculo indissolúvel e com proteção estatal.

Com disposição em Capítulo próprio nos artigos 163, 164 e 165, a família somente seria reconhecida e receberia a efetiva proteção do Estado se fosse formada através do casamento civil ou religioso, desde que neste último caso fossem observadas as prescrições legais e os impedimentos, havendo requerimento do celebrante ou de qualquer interessado. Com isso nota-se que o casamento religioso foi igualado ao casamento civil, sendo ambos passíveis de constituir família.

Exceto essa inovação, nenhuma outra mudança significativa ocorreu em relação à Constituição Federal de 1946 e a anterior, de 1937.

#### **2.2.4 A Constituição Federal de 1967**

Foi em meio à revolução de 1964, com o intuito de prosseguir com o movimento militar no Brasil que se promulgou a nova Constituição Federal, em 24 de janeiro de 1967.

Esse novo texto constitucional condensou em apenas um único artigo todas as disposições a respeito do instituto da família.

No artigo 167 e seus quatro parágrafos ficou disposto que a família seria constituída pelo casamento, suprimindo a palavra “indissolúvel”, tendo ainda proteção dos Poderes Públicos. Essa foi a única alteração, sofrida no corpo da Magna Carta no que se refere à família.

Uma explicação doutrinária para essa falta de interesse em regulamentar de forma mais adequada o instituto familiar é que a nova Constituição havia surgido a fim de

garantir um melhor e mais amplo exercício do poder político, não se importando com os direitos sociais dos cidadãos.

### **2.2.5 A Constituição Federal e a Emenda Constitucional n.º 1**

A Emenda Constitucional de 17 de outubro de 1969 foi feita pelos Ministros da Marinha, da Aeronáutica e do Exército, durante o regime militar.

Com base na própria Constituição vigente e nos atos institucionais que permitiam ao Poder Executivo emendar a Carta Magna durante o recesso do Congresso Nacional, eles fizeram certas modificações no texto constitucional.

Nas disposições referentes ao direito de família nada foi reformado, a não ser algumas pequenas alterações na parte gramatical de nenhuma relevância jurídica.

No entanto alguns anos após essa emenda surgiu uma discussão sobre a indissolubilidade do casamento, descrita no artigo 175, parágrafo 1º. da Constituição em vigor. Eram os senadores Acioli Filho e Nelson Carneiro que propunham uma nova redação ao artigo.

Uma grande polêmica se instalou a cerca desse assunto, e em 1977, surgiu a Lei do Divórcio (Lei 6.515/77). Com isso o casamento passou a ser dissolúvel, adequando-se assim a nova realidade social brasileira, demonstrando uma certa evolução.

### **2.2.6 A Constituição Federal de 1988**

A nova Carta Magna, promulgada em 5 de outubro de 1988 inovou ao tratar do assunto “família” em seus dispositivos, uma vez que adequou-se à realidade brasileira.

O instituto familiar foi reconhecido como a base da sociedade, prevalecendo a sua proteção por parte do Estado como nas Constituições anteriores.

Ficou também reconhecido o casamento civil, cuja celebração seria gratuita, e o casamento religioso, que teria efeitos civis, nos termos da lei. A respeito da gratuidade do casamento religioso, a Constituição foi omissa, nada dispondo sobre o assunto.

Uma grande novidade abrangida pela Carta Magna de 1988 foi o reconhecimento da união estável como entidade familiar, já que não era plausível que em pleno século XX, com todas as modernizações da sociedade e de suas relações afetivas, somente o casamento indissolúvel fosse a fonte constitutiva de uma entidade familiar, sendo pelo Estado protegida.

Era de extrema importância que também a união estável entre homem e mulher passasse a dar origem ao instituto da família para que seus membros pudessem desfrutar dos direitos previstos para esse instituto.

Porém não foi somente essa a novidade trazida pela Constituição Federal de 1988. Em um de seus dispositivos ficou também reconhecida como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. Dessa forma, o pai, somente, e seus filhos seriam vistos como uma família no âmbito jurídico. Assim como a convivência entre a mãe, sem a presença do pai, e seus filhos seria considerada uma entidade familiar.

Essa inovação trazida pela ordem constitucional de 1988 possibilitou que não só a triangularização existente na convivência entre pai, mãe e filhos fosse capaz de formar uma família na esfera jurídica, mas também, adequando-se à nova forma de vida da população, a relação entre somente o pai e os filhos ou somente a mãe e os filhos recebessem a tutela do Estado por serem uma família.

A Constituição Federal além de criar novos meios de formação do instituto familiar, também elencou alguns deveres a serem observados por essa entidade, pelo Estado e pela sociedade em geral, quais sejam assegurar à criança e ao adolescente o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária e à profissionalização. Ressalvada ainda a necessidade de se evitar qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, exploração, crueldade e opressão.

O Estado se mostrou protecionista no que tange à entidade familiar, já que não tutela somente a família como um todo, mas também estão sob a sua égide todos os seus membros individualmente, sendo assegurada a assistência e a criação de mecanismos para proibir a violência dentro de suas relações.

Aos pais que constituem o núcleo da família, foi conferido o dever de assistir, criar e educar os filhos menores. Já os filhos maiores têm o encargo de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Segundo o texto constitucional, não só os filhos havidos dentro do casamento como aqueles que foram percebidos fora dele e os adotivos serão vistos de forma igualitária, tendo todos os mesmos direitos.

Por fim a questão do divórcio prevista Constituição Federal ao estabelecer a possibilidade da dissolução do vínculo matrimonial após a efetiva separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou se houver comprovação de separação de fato pelo período de dois anos. Desse modo verifica-se que a nova ordem constitucional não vê o casamento como indissolúvel, como nas Constituições anteriores, permanecendo o caráter familiar em caso de desconstituição do vínculo matrimonial.

## **2.3 A Origem da Família na Atualidade**

### **2.3.1 A família advinda do casamento**

O casamento é um instituto de difícil conceituação já que a legislação civil atual não se preocupou em estabelecer uma definição precisa a ele. Dessa maneira coube aos doutrinadores fixarem um significado para essa figura tão importante dentro da sociedade.

Retornando ao Direito Romano, foram feitas duas conceituações: uma se encontra no Digesto, que é de Modestino, e a outra situa-se nas Institutas de Justiniano, sendo atribuída a Ulpiano.

Para Modestino: “*nuptiae sunt conjunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani communicatio*, isto é, o matrimônio é a união do homem e da mulher e o consórcio de toda a sua vida, e também uma comunicação de direito divino e humano”. (D. 23,2,1; ainda ,35,1,15). (Maria Helena Diniz, 2002, p. 39).

Já na visão de Ulpiano: “*nuptiae autem sive matrimonium est viri et mulieris conjunctio, individuum consuetudinem vitae continens*, ou seja, casamento é a união do

homem e da mulher, estabelecendo entre eles uma comunhão de existência indivisível.” (Institutas ,1,9,1). (Maria Helena Diniz, 2002, p.39)

Dentre os autores brasileiros, a acepção do termo casamento também é diversa, já que envolve questões de constante modificação social e cultural.

Numa visão clássica, Clóvis Bevilacqua (1954) apud Maria Helena Diniz (2002, p. 40) define o matrimonio como:

Um contrato bilateral e solene, pelo qual um homem e uma mulher se unem indissolavelmente, legitimando por ele suas relações sexuais, estabelecendo a mais estreita comunhão de vida e de interesses, e comprometendo-se a criar e educar a prole que de ambos nascer.

Utilizando-se de uma conceituação mais moderna dada por Maria Helena Diniz (2002, p. 39):

Casamento é o vínculo jurídico entre o homem e a mulher que visa o auxílio mútuo material e espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica e a construção de uma família .

Por termos adotado a monogamia, a legislação brasileira sempre se inclinou à idéia de considerar apenas o casamento como forma legítima de constituição de família, tendo prevalecido tal pensamento por muitos anos, até uma modificação na sociedade e conseqüentemente nas disposições legais.

Nos tempos em que o Brasil era apenas uma colônia de Portugal, o casamento previsto era o canônico, seguindo o Concílio de Trento. Assim por ser a população brasileira em sua maioria católica, o casamento válido e capaz de constituir uma família era o casamento religioso, visto também como um sacramento, já que representava a união de um casal perante Deus, para a vida toda.

Com o advento do Decreto n. 181 de 24 de janeiro de 1890, o matrimônio deixou de ser da alçada da Igreja, cabendo então ao Estado a sua regulamentação, sendo assim instituído o casamento civil no Brasil.

No Código Civil de 1916, o casamento civil era a única maneira autêntica de formar uma família, substituindo assim o casamento religioso.

Posteriormente, em 1934 foi promulgada uma nova Constituição Federal, que continuou a atribuir as regras relativas ao matrimônio ao Estado, devendo ser a família constituída pelo casamento civil indissolúvel, porém podendo ser celebrado por autoridade religiosa. Com isso nota-se que a nova Carta Constitucional adotou o casamento religioso com efeitos civis.

Evidente que o casamento válido aos olhos do Estado continuava sendo o civil, mas esse poderia ser celebrado através de um ato religioso, desde que observados os trâmites legais para o seu reconhecimento na esfera cível.

Esse pensamento perdurou nas Constituições Federais subseqüentes, até chegar à atual Carta Magna, em vigor.

Desse modo nota-se que a figura do casamento sempre teve grande importância dentro da sociedade, uma vez que somente através dela é que duas pessoas de sexos opostos poderiam se unir e dar continuidade à sua geração. Outras formas de união no passado não eram admitidas, sendo chamadas de concubinato, não tendo, portanto, nenhuma proteção legal.

No entanto com a evolução do homem e da sua vida social, a união entre duas pessoas deixou de ser puramente realizada através do casamento, sendo atualmente reconhecidas outras formas capazes de constituir uma família legitimamente.

### **2.3.2 A família advinda da união estável**

Paralelamente ao casamento, sempre se mostrou presente outra forma de união entre um homem e uma mulher.

Tal modalidade de convivência foi durante muitos anos denominada concubinato, situação em que o casal tinha uma relação extramatrimonial que não era reconhecida como entidade familiar.

O concubinato, segundo os estudiosos do direito, poderia ser puro ou impuro. Este era marcado por algum impedimento ao casamento entre o casal concubino. Já naquele, não há nenhum impedimento ao matrimônio.

O concubinato puro é justamente a figura da união estável, no qual um homem e uma mulher se unem, vivendo maritalmente, mas que por algum motivo, seja econômico, cultural ou social, não se casam.

A união estável foi por muitos anos agredida pela sociedade que não a reconhecia como forma de família. Desse modo não tinha nenhum amparo legal.

Com o transcorrer do tempo, o legislador pátrio percebeu que não poderia mais lutar contra essa realidade social. Assim começou timidamente a inserir certas proteções aos entes formadores dessa união, mais especialmente às companheiras. Foi o caso do Decreto n. 2.681/12 que dizia respeito ao pagamento de indenização à companheira em caso de morte de seu companheiro nas estradas de ferro brasileiras, posteriormente a Lei n. 3724/19 que equiparou a companheira à esposa em caso de acidente de trabalho; o Decreto n. 20465/31 que estabeleceu direitos previdenciários não só a mulher, mas também à companheira; a Lei n. 3.807/60, em que a companheira pôde ser incluída como dependente na Previdência Social; e por fim a Lei n. 6.015/73 que possibilitou a inserção do nome do companheiro ao registro de nascimento da companheira.

Destarte, nota-se que o legislador ainda não havia reconhecido a união estável como uma forma de constituir família. Ele apenas admitiu e introduziu certos efeitos jurídicos decorrentes dessa espécie de união que não poderiam ser desprezados, uma vez que a mulher pertencente a essa relação não poderia ser prejudicada.

Somente com o advento da Constituição de 1988 que, finalmente a união estável foi adotada como entidade familiar, tendo assim proteção estatal, conforme reza o artigo 226, parágrafo 3º, da referida Carta.

Posteriormente o próprio Código Civil de 2002 dedicou um título especial para tratar desse assunto, expondo no artigo 1723 a sua definição e nos artigos subseqüentes a sua regulamentação.

Segundo dispõe o supracitado *Codex* contextualizado com o pensamento doutrinário, união estável vem a ser a união entre homem e mulher, baseada na convivência pública, contínua e duradoura, em que pretendem formar uma entidade familiar, isto é, uma família, sem as formalidades atribuídas ao casamento.

É importante ressaltar que, para a configuração da união estável, é imprescindível que não haja nenhum impedimento descrito no artigo 1521 do Código Civil

vigente. Caso contrário tais relações eventuais existentes entre um casal impedido de casar-se será visto como concubinato.

Sendo, portanto, considerada pela Constituição como um instituto capaz de constituir uma família, a união estável que não se confunde com o casamento é protegida pelo Estado, sendo os seus integrantes rodeados pelos deveres de lealdade, respeito e assistência mútuos, além dos deveres de guarda, sustento e educação dos filhos que surgirem.

### **2.3.3 A família monoparental: uma realidade do século XXI**

A Constituição Federal de 1988, ao lado do casamento e do reconhecimento da união estável como forma de entidade familiar, trouxe também ao âmbito do direito uma nova forma de família denominada monoparental.

Nos termos do artigo 226, parágrafo 4º da referida Carta magna, entender-se-á como entidade familiar a comunidade composta por qualquer dos pais e seus descendentes.

Assim, segundo Eduardo de Oliveira Leite (1997, p. 22):

Uma família é definida como monoparental quando a pessoa considerada (homem ou mulher) encontra-se sem cônjuge, ou companheiro e vive com uma ou várias crianças.

No entanto essa espécie de entidade familiar não foi uma inovação preceituada pela Constituição. Isso porque ela sempre existiu na sociedade desde muitos anos. Desse modo a Carta Magna apenas veio reconhecer uma situação fática comum entre as pessoas.

A monoparentalidade pode decorrer em virtude de uma situação, ou ainda em razão de uma opção.

Ela emanará de uma situação, nos casos de viuvez, separação, divórcio, celibato, união livre, todos casos em que um dos cônjuges constitui sem seu companheiro uma família juntamente com seus filhos.

Já como forma de opção, a monoparentalidade provém dos casos de adoção, das mães solteiras, atualmente da inseminação artificial, situações em que a pessoa, por livre

escolha, passa sozinha a cuidar de seus filhos, formando uma família sem a presença do outro cônjuge.

A família monoparental, como pode ser visto, quebrou o modelo clássico de família, a chamada biparental, composta pelo pai, pela mãe e filhos, atingindo a última fase evolutiva. Isso porque inicialmente, num passado bem distante, a família seguia o padrão patriarcal, em que o pai exercia a função de chefe, posteriormente a família passou a ser nuclear, chegando por fim ao modelo monoparental, reduzindo-se a relação somente ao pai e filho.

Essa novel forma de entidade familiar agora prevista e protegida pela Constituição Federal ganhou grande força devido às profundas modificações das estruturas sociais, econômicas e culturais da população, verificadas especialmente no transcorrer do século XX.

Tais alterações como inserção da mulher no mercado de trabalho, possibilitou que elas ganhassem certa independência, não precisando mais cultivarem um relacionamento já desgastado por não terem como sobreviver acompanhadas de seus filhos.

Não só essa inovação econômica e social, mas também outra de ordem jurídica propiciou um aumento das relações monoparentais, qual seja o divórcio. Assim ao se separar a família que antes era biparental transformava-se em monoparental, já que o cônjuge que ficava na companhia dos filhos formava outra família.

Até mesmo a questão cultural influenciou na maior propagação da monoparentalidade no Brasil, como é o caso das jovens que cada vez mais cedo ficam grávidas sem nenhum apoio de seus companheiros, que se esquivam do casamento ou da união estável, só restando a elas o caminho da família monoparental.

As estatísticas demonstram que essa entidade familiar vem crescendo dentro da sociedade. Estudos recentes feitos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) revelaram que as famílias formadas pela mulher sem cônjuge e com filhos representam algo em torno de 18,1%. A mesma pesquisa realizada no ano de 1996 revelou um percentual de 15,8%.

Com esse elevado percentual, verifica-se que inúmeras crianças e adolescentes vivem na companhia de apenas um dos pais, o que pode gerar problemas se o outro permanece totalmente ausente.

Desse modo para que seja evitada uma série de desgastes à criança e ao adolescente, é essencial que haja uma ligação respeitosa entre o filho e o pai (ou a mãe) que não moram juntos, resguardando o direito à dignidade, à convivência e ao respeito, já que só assim os laços de parentesco se aperfeiçoarão.

## 3 PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

### 3.1 Definição de Criança e Adolescente

A Constituição Federal em seu artigo 227 assegura determinados e importantes direitos à criança e ao adolescente, a serem observados:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar e comunitária, além de colocá-la a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

No entanto havia a necessidade de uma melhor regulamentação a cerca desse assunto, por meio de um texto infraconstitucional.

Essa complementação veio a se consolidar com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), de modo a proporcionar uma proteção integral a eles, com base no princípio do melhor interesse da criança.

Segundo essa proteção, a criança e o adolescente têm assegurados todos os direitos inerentes ao seu desenvolvimento, tais como direito à vida, à saúde, à educação, à convivência, ao lazer, dentre outros.

Assim o amparo deixou de ser meramente aplicado aos casos de situação irregular, na qual somente eram protegidos os menores que se encontravam em descompasso com a legislação.

Ante essa proteção integral, é mister esclarecer a conceituação dos termos “criança” e “adolescente” em nossa legislação.

Conforme o artigo 2º da Lei 8.069/90, qual seja o Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 2º. Considera-se criança, para todos os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos.

Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade.

Verifica-se então que o legislador utilizou-se do critério cronológico para estabelecer a diferenciação entre criança (pessoa de até doze anos de idade incompletos) e adolescente (pessoa com idade entre doze e dezoito anos).

No entanto essa distinção entre criança e adolescente, vale lembrar, não constitui nenhuma relevância na garantia de direitos fundamentais a eles concedidos, já que ambos possuem direito à saúde, à vida, à educação, à convivência familiar, dentre outros direitos elencados no referido estatuto. Tal diferenciação, porém apresentará importante valor no que tange ao tratamento dado a eles em decorrência da prática de um ato infracional.

### **3.2 O Direito à Dignidade Garantido no Estatuto da Criança e do Adolescente**

A dignidade da pessoa humana constitui um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Definido como um dos direitos humanos, pois trata-se de um direito elementar, isto é, comum a toda a humanidade, o direito à dignidade passou a integrar não só o texto constitucional, mas também o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Desse modo o legislador infraconstitucional visou tutelar a população infanto-juvenil enquanto criatura humana e enquanto sujeito de direitos a fim de proporcionar-lhes uma vida digna que permitirá no futuro, ser um adulto sem carências.

Houve assim uma reafirmação de um direito que já era previsto na Carta Magna, para que fique em evidência a proteção da dignidade da criança e do adolescente.

Na ótica da Lei n.º 8.069/90, por disposição dos artigos 15 e 18, o direito à dignidade defende a criança e o adolescente de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

Isso porque o *status dignitatis* deve ser protegido para que eles não sofram sérias conseqüências durante seu desenvolvimento, ocasionando problemas no futuro.

Essa proteção, conforme reza o próprio Estatuto, é dever de todos, ou seja, não cabe somente aos pais ou responsáveis do menor e ao Estado a função de velar pela dignidade dos mesmos. Assim qualquer pessoa tem a obrigação de tutelar os interesses do menor, e havendo alguma das situações descritas acima, deve comunicar o ocorrido às autoridades competentes.

Vale ressaltar, ainda que o desrespeito ao direito à dignidade da criança e do adolescente enseja a propositura de ações civis públicas, a serem intentadas pelo membro do Ministério Público, pois é o responsável pela efetiva observância desses direitos.

No entanto, no mundo em que vivemos atualmente, não é encontrada essa proteção à dignidade do menor. É comum vermos crianças em trabalho degradante, crianças sendo violentadas e exploradas, enfim, adolescentes e crianças que não vivem com o mínimo de dignidade exigida em lei.

Essa realidade deve ser mudada, uma vez que as crianças de hoje serão o nosso futuro amanhã, cabendo assim a toda a sociedade preservar os seus direitos para que representem seres humanos saudáveis física e psicologicamente.

### **3.3 O Direito ao Respeito Assegurado à Criança e ao Adolescente**

Segundo descrição do artigo 17 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, moral e psíquica da criança e do adolescente, englobando o cuidado com a sua imagem, identidade, autonomia, valores, crenças, espaços e objetos pessoais.

Dessa maneira nota-se que o legislador desdobrou o direito ao respeito em três categorias: direito à integridade física, à integridade psíquica e por fim, à integridade moral.

No que tange à proteção da integridade física, cabe mencionar que nenhuma criança ou adolescente devem ser ofendidos fisicamente, já que isso afronta diretamente certos direitos fundamentais do indivíduo, quais sejam a vida e a saúde, principalmente. Assim não é admissível nenhuma espécie de maus tratos e lesões que venham a prejudicar o desenvolvimento corporal do menor.

A preservação da integridade psíquica é algo de extrema importância, já que esta é responsável pela formação emocional da criança e do adolescente.

Segundo Fábio Maria de Mattia (2002, p. 75):

O desrespeito à integridade psíquica gera danos da maior seriedade que acompanharão o desenvolvimento psíquico da criança e do adolescente, que poderão jamais deixar de perturbar a vida emocional ou que exigirão tratamentos especializados a que poucas criaturas terão acesso, em face dos custos e da falta generalizada de cumprimento de seus deveres pelos órgãos públicos, inclusive previdenciários.

Por fim a última proteção conferida aos menores, qual seja a de ordem moral, que visa a salvaguardar os direitos da personalidade, tais como o direito à intimidade, à honra, ao segredo, à imagem, à identidade pessoal, familiar e social.

A violação do direito ao respeito, vale mencionar, dá margem à indenização de cunho moral, pois ocasiona danos de difícil reparação à criança e ao adolescente, atingindo os seus sentimentos.

### **3.4 O Direito à Convivência Familiar e Comunitária Resguardados no Estatuto da Criança e do Adolescente**

Dentre os Direitos Fundamentais da Criança e do Adolescente declarados na legislação infraconstitucional, destaca-se o direito à convivência familiar e comunitária, encontrado no artigo 19<sup>1</sup> da referida lei.

A fim de regulamentar tal assunto o Estatuto da Criança e do Adolescente procurou enfatizar a importância desse direito garantido à população infanto-juvenil, determinando que o seu desenvolvimento aconteça no seio da família.

Pretende o supracitado estatuto, que a criança e o adolescente cresçam no âmbito de uma família cujo padrão moral seja consideravelmente notável, para que seja conferida a devida proteção integral.

---

<sup>1</sup> Art. 19. Toda criança ou adolescente tem o direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes

A legislação destaca ainda que, se a convivência familiar baseada nos laços consanguíneos não for possível, que haja a convivência em família substituta, como no caso de adoção, por exemplo.

No entanto, a população infanto-juvenil não está somente adstrita à convivência dita familiar. Uma outra espécie de convivência também se faz imprescindível ao normal desenvolvimento da criança e do adolescente: a convivência comunitária.

Essa modalidade de convivência está ligada àquele círculo mais amplo de relações, ou seja, é o relacionamento com vizinhos, amigos, professores, enfim, com todos aqueles que não fazem parte do âmbito familiar.

Tal direito encontra justificativa na necessidade do menor em brincar, passear, exercitar-se, mantendo assim um contato com o mundo exterior, que lhe proporcionará uma melhor adaptação social no futuro.

Desse modo observa-se que houve uma preocupação do legislador em assegurar às crianças e aos adolescentes um desenvolvimento dentro de uma estrutura familiar, já que a família é a base da sociedade, conforme disposição constitucional.

## 4 PARENTESCO

O parentesco, em linhas gerais, é um vínculo que une pessoas relacionadas entre si em função de um ascendente em comum.

Maria Helena Diniz (2002, p. 367), no entanto, seguindo uma conceituação mais abrangente define o parentesco como:

A relação vinculatória existente não só entre pessoas que descendem umas das outras ou de um mesmo tronco comum, mas também entre um cônjuge e os parentes do outro e entre adotante e adotado.

Dessa maneira, nota-se que a referida autora empregou em sua conceituação não só o significado clássico do termo *parentesco*, mas também as modalidades desse instituto (parentesco por consangüinidade, por afinidade e por adoção).

Atualmente o Código Civil admite que as relações de parentesco tenham origem natural e civil.

É natural o parentesco genético, isto é, consangüíneo, a descendência advém de um mesmo tronco ancestral, havendo entre eles uma ligação de sangue.

Já o civil é aquele em que a própria legislação atribui a relação de parentesco entre determinadas pessoas, mesmo que o vínculo biológico não exista. É o caso da adoção e dos afins, em que a lei é que estabelece e reconhece a existência do parentesco.

A verificação da relação de parentesco representa algo de extrema importância, já que provoca repercussões na organização da própria família, além de gerar efeitos jurídicos entre os ditos parentes, como a obrigação de prestar alimentos, de receber herança, impedimentos no matrimônio, dentre outros.

## 4.1 Filiação

Observando a conceituação oferecida pelo dicionário, a palavra filiação vem do latim *filiatione* que significa ato ou efeito de filiar, designação dos pais de alguém, ascendência de superior para inferior, ou ainda origem; procedência.

Valendo-se de uma análise jurídica, no entanto, filiação traduz-se na relação de parentesco que se estabelece entre os pais e os filhos em linha reta, dando origem ao estado de filho.

Tal vínculo pode acontecer tanto em decorrência da consangüinidade entre ambos, ou por um fator civil, como é o caso da adoção. Porém, em virtude dos avanços atuais da medicina, a filiação pode se estabelecer por meio da inseminação artificial, da fertilização *in vitro*.

No âmbito normativo, a filiação vem disciplinada na Constituição Federal, no Código Civil (que dedicou um capítulo inteiro para tratar desse assunto) e por fim no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8069/90).

Com o advento da Carta Constitucional de 1988, foi totalmente extinta qualquer forma de discriminação entre os filhos havidos ou não dentro da relação matrimonial. Dessa forma houve a consagração do princípio da isonomia entre os filhos, que passariam a ser vistos de forma igualitária perante o ordenamento jurídico brasileiro.

No Código Civil de 1916, quando ainda estava em vigor a Constituição Federal Antiga, os filhos eram divididos em legítimo, legitimados e ilegítimos.

Os filhos legítimos eram aqueles cuja concepção acontecera na constância do casamento de seus pais, mesmo que posteriormente o mesmo tenha sido anulado ou nulo.

Já os filhos legitimados eram aqueles que foram concebidos por pai e mãe não casados, mas que depois vieram a convolar núpcias, havendo com isso a equiparação deles aos filhos legítimos.

Finalmente os filhos ilegítimos, que se classificavam em naturais e espúrios. Os primeiros eram aqueles concebidos por pais não casados, que viviam na forma de concubinato, sem que houvesse algum impedimento para a realização do casamento de

ambos. Os segundos eram assim considerados porque foram gerados por pai e mãe impedidos de se unirem em matrimônio na época da concepção.

Os filhos ilegítimos espúrios, por sua vez se subdividiam em incestuosos (onde pai e mãe tinham alguma relação de parentesco natural, civil ou afim) e adúlteros (cujo pai ou mãe era impedido de casar por já serem casados com outras pessoas).

Como já dito alhures, tal classificação, com a chegada da nova e vigente Constituição Federal, passou a se irrelevante, já que todos os filhos foram igualados juridicamente, a fim de protegê-los de qualquer forma de discriminação.

Saliente-se ainda que a doutrina, apenas com o intuito didático, distingue a filiação matrimonial e não matrimonial, mesmo depois da promulgação da Carta de 1988.

A filiação será matrimonial quando os rebentos nascerem durante o casamento de seus pais, ainda que depois seja o mesmo declarado nulo ou anulado, ou quando nascerem depois da dissolução matrimonial, mas que tenham sido concebidos na constância deste. Com isso verifica-se que o fator determinante para atribuir a filiação matrimonial é o momento da concepção.

Uma situação curiosa acontece quando o filho é concebido antes do casamento e nasce após a celebração do mesmo. Nesse caso, por valer-se da presunção da concepção na constância do matrimônio, desde que o nascimento tenha ocorrido até 180 (cento e oitenta) dias depois da convivência ou dentro de 300 (trezentos) dias depois da dissolução das núpcias, a filiação será matrimonial

Já a filiação não matrimonial é aquela em que os filhos decorrem de relacionamentos fora do casamento.

Essa distinção, conforme citado anteriormente não produz nenhuma relevância jurídica já que a Carta Magna de 1988, o novo Código Civil de 2002 e o Estatuto da Criança e do Adolescente proibiram qualquer forma de discriminação entre os filhos.

## 4.2 Paternidade

### 4.2.1 Da presunção de paternidade

Em decorrência da grande dificuldade encontrada no passado, de se atribuir a paternidade a alguém, a legislação brasileira, mais especificadamente o Código Civil de 1916, adotou como critério para solucionar esse problema a presunção *pater est*.

Segundo essa presunção, oriunda do Direito Romano, seria imputada a paternidade do filho nascido àquele que estivesse casado com a mãe da criança. Assim pai era o marido da mãe.

Segundo a legislação civil de 1916, que ao estabelecer a presunção *pater est* procurou proteger a importante instituição que é a família, seria atribuída a paternidade na constância do casamento aos filhos nascidos 180 (cento e oitenta) dias depois de firmada a convivência conjugal e aos filhos nascidos dentro do período de 300 (trezentos) dias subsequentes à dissolução do casamento.

Veio, então, o novo Código Civil que no artigo 1597, manteve tal concepção de presunção, acrescentando mais três hipóteses, nas quais se presumiam concebidos na constância do casamento os filhos havidos por meio de fecundação artificial homóloga, ainda que falecido o marido, os filhos havidos através de concepção artificial homóloga com embriões excedentários a qualquer tempo e os filhos havidos por meio de inseminação artificial heteróloga com autorização do marido.

Com a inserção dessas novas hipóteses de presunção de paternidade, o legislador pátrio apenas fez uma melhor adequação entre a Lei e a realidade, pois com os avanços da medicina, muitas formas novas de concepção apareceram, como é o caso da inseminação artificial.

Em se tratando de fecundação artificial homóloga, a paternidade nem precisaria ser presumida já que é praticamente certa. Isso porque nessa espécie de fecundação, o próprio

marido é quem contribuiu geneticamente para a concepção com seu sêmen, implantado na mãe. Não tem como ele fugir da paternidade, já que deu seu material genético.

Diferentemente nos casos de inseminação artificial heteróloga, o material genético para a concepção pertence a um terceiro, sendo de extrema importância a fixação da presunção. A Lei dispõe que se o marido autorizar tal forma de fecundação, estando o casal vivendo em matrimônio, presume-se que ele é o pai. Importante nessa ocasião que o casal esteja casado ou vivendo maritalmente e que haja o pleno consentimento do marido na fecundação artificial com material genético de outra pessoa, caso contrário tal presunção não existirá.

Situação curiosa é encontrada no inciso IV do artigo 1597 do mesmo *Codex* acima referido, que dispõe a respeito da concepção artificial homóloga realizada com embriões excedentes em qualquer tempo. Interpretando tal dispositivo, podemos aferir a idéia de que já houve uma primeira fecundação artificial e que, posteriormente, com o material genético restante houve nova concepção. Com isso, para que haja a fixação da presunção com base nesse inciso, é essencial que tenha havido uma primeira inseminação artificial, a fim de que haja embriões restantes.

Outra observação é que o artigo admite somente nesse caso a concepção a qualquer tempo. Assim a mãe pode realizar a inseminação artificial com embriões excedentes até mesmo depois da separação do casal ou após a morte do marido que este presumir-se-á pai da criança.

A presunção da paternidade não se aplica somente no casamento. A jurisprudência tem entendido que se houver a comprovação de união estável, forma totalmente recepcionada como entidade familiar pela Constituição Federal de 1988, aplicar-se-ão todas as regras de presunção de paternidade.

No entanto, a presunção que recai sobre a paternidade não é absoluta, pois admite prova em contrário. Com os avanços da medicina, surgiu uma forma de se constatar com quase absoluta certeza a paternidade de um sujeito. Foi através da descoberta do exame de DNA através do qual atualmente se pode afirmar com convicção que uma pessoa é o pai biológico de outra.

Dessa forma a presunção *pater est* que ainda encontra vigência em nosso ordenamento, passou a ser *iuris tantum*, ou seja, relativa, já que pode ser desconstituída por uma ação negativa de paternidade, ou pela ação de investigação de paternidade.

Em determinadas ocasiões como no namoro ou quando o casal nem tem um compromisso sério, mas acabam mantendo relações sexuais, a presunção de paternidade se torna algo difícil, já que o próprio ambiente é delicado e instável. Fundamental se faz, então, o uso do exame de DNA para que haja a atribuição da paternidade com absoluta certeza.

Essa paternidade, porém, não é somente de interesse do pai. A lei agora, após o advento da Constituição Federal de 1988, garante também ao filho o direito de ter a sua filiação biológica reconhecida.

O artigo 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>2</sup> prevê esse direito à população infanto-juvenil, assegurando-lhe de forma personalíssima, indisponível e imprescritível a busca de sua origem, já que a muitas pessoas, a ciência de quem são seus pais biológicos é algo fundamental.

#### **4.2.2 Paternidade biológica**

A paternidade, que encontra a sua origem gramatical no latim *paternitate*, é conceituada como a qualidade ou condição de pai, ou ainda como a relação de parentesco que vincula o pai a seus filhos.

Numa interpretação mais aprofundada desse instituto, ela será denominada biológica quando determinada pelos laços consangüíneos. Com isso o pai biológico é aquele que participou da concepção da criança, contribuindo com seu material genético para a formação da mesma.

A paternidade biológica atualmente pode ser aferida a alguém com quase absoluta certeza, já que agora existem recursos médicos capazes de ajudar a solucionar essa dúvida.

Tal modalidade de paternidade mostra relevante importância, pois uma vez reconhecida, gera responsabilidades ao genitor, que passará a assumir todos os encargos da figura paterna, como por exemplo, o dever de prestar alimentos ao filho, o dever de educação, de assistência, enfim, lhe será atribuído o poder familiar, antigo pátrio poder.

---

<sup>2</sup> Art. O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de justiça.

### 4.2.3 Paternidade registrária

Uma outra forma de paternidade existente, é a denominada paternidade registrária.

De acordo com essa modalidade, existem alguns casos em que o indivíduo não é o pai biológico da criança, mas em decorrência da presunção *pater est* ou por livre e espontânea vontade acaba registrando-a como se seu filho fosse.

Nessas hipóteses a paternidade atribuída ao sujeito é registrária, já que é pai só porque registrou a criança em seu nome.

Na verdade o que seria mais comum é que a paternidade biológica e a registrária se confundissem. Assim a pai registrário seria o pai consangüíneo. No entanto a realidade mostra-se diferente, pois existem crianças cujo pai consangüíneo não é o que consta no Registro de Nascimento, e outras que nem tem o nome do pai nesse documento, constando apenas o nome da mãe.

A paternidade registrária é comumente encontrada nos casos em que a presunção *pater est* fazia-se presente na sociedade brasileira. Ora, se um bebê nascesse na constância de um casamento, o marido achava-se pai dele, registrando-o como filho, mesmo que fosse fruto de um adultério. Há tempos atrás não havia como saber se o bebê era ou não filho do marido, assim era o pai registrário e não pai biológico.

Outro caso em que a paternidade registrária é encontrada é na situação em que o homem por livre vontade, assume como seu filho que é de outrem, talvez por amar a mãe da criança ou por qualquer outra conveniência.

Assim conclui-se que mesmo hoje em dia não é difícil achar casos em que o pai cujo nome consta no Registro não é aquele que mantém laços consangüíneos com a criança.

#### 4.2.4 Paternidade socioafetiva

Considerada uma inovação nos institutos que tratam do direito de família, a paternidade ou a filiação socioafetiva é aquela baseada no afeto, nos sentimentos que envolvem pai e filho.

Nesse caso a paternidade existe independentemente de haver ou não laços consangüíneos entre o homem e a criança, pois o que interessa é o amor, o carinho, a atenção, enfim sentimentos paternos que fazem dele um pai, mesmo que não seja o biológico.

Situações como essas são verificadas, por exemplo, na adoção, onde os pais amam a criança como seu filho, proporcionando-lhe não só uma estrutura econômica, mas também emocional capaz de inseri-la no âmbito familiar como um membro importante.

Também nas procriações artificiais, como bem observa Jacqueline Filgueras Nogueira (2001), a paternidade socioafetiva mostra-se presente. Isso porque quando um casal opta pelos métodos artificiais de concepção, tais como inseminação artificial, fecundação artificial *in vitro*, o marido, no caso, poderá não ser o pai biológico da criança que irá nascer, mas será o pai socioafetivo, já que amará aquela criança como seu filho.

Segundo Maria Cristina de Almeida (2002, p. 459):

Tais reflexões demonstram que se vive hoje, no Direito de Família contemporâneo, um momento em que há duas vozes soando alto: a voz do sangue (DNA) e a voz do coração (AFETO). Isto demonstra a existência de vários modelos de paternidade, não significando, contudo, a admissão de mais de um modelo deste elo a exclusão de que a paternidade não seja, antes de tudo, biológica.

A paternidade socioafetiva surge como uma ampliação da relação de parentesco existente entre pai e filho. Dessa forma, com o avanço das concepções da humanidade, o vínculo que antes era exclusivamente jurídico (paternidade presumida), depois passou a ser biológico (paternidade biológica) frente ao surgimento de exames laboratoriais como o DNA, desembocou numa nova forma de vínculo, o afetivo. Verifica-se nesse contexto o processo de evolução pela qual a paternidade passou ao longo dos tempos: de presumida à biológica e por fim à socioafetiva.

O próprio Código Civil de 2002, atendendo aos novos ditames da sociedade, previu em seu artigo 1593 uma outra modalidade de parentesco, podendo aí ser enquadrado o parentesco afetivo e conseqüentemente a paternidade socioafetiva.

O ideal seria que existisse nas relações paterno-filiais a união entre o vínculo jurídico ou registrário, o biológico e o afetivo, todos na mesma pessoa, ou seja, o pai biológico deveria ter uma ligação de afeto com seus filhos. Mas isso nem sempre acontece.

Muitos pais biológicos apenas cumprem com suas obrigações legais, como, por exemplo, o pagamento de pensão alimentícia, esquecendo-se da afetividade. Não mantém contato com seus filhos, não os reconhecem emocionalmente, não demonstram nenhuma espécie de sentimento por sua prole.

Outros pais em compensação, não têm a paternidade genética, mas amam determinada criança como se sua filha fosse, dando amor e carinho, exercendo a verdadeira figura paterna. Essa é a paternidade socioafetiva, em que o fator determinante é o afeto e não a genética.

Tais questões têm gerado muitas discussões no âmbito jurídico. Isso porque há um grande confronto entre as três paternidades supracitadas, ou seja, existe muita polêmica a respeito de qual paternidade deve prevalecer já que a realidade é que elas não se condensam em um só indivíduo.

Acerca dessa problemática, o que se deve sempre levar em consideração é o Princípio da Proteção Integral da Criança e do Adolescente, pois se deve ter a primazia do melhor interesse do menor. Assim deve ser analisado no exercício de qual paternidade a criança ou o adolescente se sentirá melhor, será melhor acolhido, enfim, se sentirá parte integrante de uma família.

Podemos visualizar essa situação no seguinte exemplo: um casal, por não ter condições de arcar com as despesas de uma criança, acaba dando-a a um outro casal mais abastado, sem a feitura de nenhum documento. Os anos se passam e a criança é criada no seio da nova família como se fosse filha, sendo-lhe dedicado muito amor. Num certo dia o casal que deu a criança e não manteve nenhum contato com a mesma durante anos, adquire certo status financeiro e resolve tomar a filha de volta. Nesse caso a criança deve voltar aos braços de seus pais biológicos ou permanecer com seus pais socioafetivos?

Para solucionar questões como essa e tantas outras que surgem com o confronto entre paternidade biológica e socioafetiva, deve-se atentar para o melhor interesse da criança,

como dito anteriormente. Não se deve fazer uma interpretação positivista da lei, pois isto poderia acarretar prejuízos à vida do infante.

#### 4.2.5 Posse de estado de filho

A posse de estado de filho, também chamada por alguns doutrinadores de “estado de filho afetivo” consiste no vínculo afetivo existente entre pai e filho, sendo um importante fundamento à paternidade socioafetiva.

Segundo o entendimento de Jacqueline Filgueras Nogueira (2001, p. 112):

A posse de estado de filho é a relação de afeto, íntimo e duradouro, exteriorizado e com reconhecimento social, entre homem e uma criança, que se comportam e se tratam como pai e filho, exercitando os direitos e assumem obrigações que essa relação paterno-filial determina.

Tal instituto é constituído por três elementos básicos: a *nominatio* (nome), a *tratactus* e a *reputatio* (fama).

O primeiro elemento faz referência ao nome de família que o filho deve carregar. O segundo tem relação com o tratamento que o pai deve dar ao seu filho, ou seja, deve dispensar os cuidados de ordem econômica (educação, alimentação, saúde, por exemplo) e afetiva (amor, carinho, atenção). Por fim o último elemento, que diz respeito ao fato de ser o indivíduo visto como filho aos olhos da sociedade.

No entanto, tem-se entendido que o *nominatio* é um requisito dispensável para a caracterização da posse do estado de filho. Isso porque algumas pessoas não carregam o patronímico do pai e nem por isso deixa de ser seu genitor.

Agora, no que compreende os dois outros requisitos (*tratactus e reputatio*), há a necessidade da sua presença uma vez que são eles que determinam a ligação afetiva direta entre pai e filho e como esse elo é visto pela sociedade.

A posse do estado de filho surge com o nascimento da criança já que, nesse momento, o pai a toma como seu descendente, iniciando, assim, a conexão entre eles.

Esse vínculo afetivo que se verifica entre pai e filho, contudo, não é sempre idêntico em todas as ocasiões. Observa-se uma certa variação comportamental de acordo com a cultura, as condições econômicas, a posição social. Mas uma coisa sempre permanecerá comum em todas as situações: a afetividade existente entre eles.

Nas palavras da assistente social gaúcha Denise Duarte Bruno (2002, p. 466):

Enquanto para as camadas médias e altas, pai e mãe são os adultos que mantêm, amam e determinam a forma de inserção da criança na sociedade, inclusive pelo uso do nome de família, nas camadas mais pobres, as crianças passam a não ser uma responsabilidade exclusiva da mãe ou do pai, mas de toda a rede de sociabilidade em que a família está envolvida.

Nessas organizações sociais e familiares, embora se diga correntemente que quem conta é quem está junto, o verdadeiro pai, o biológico, sempre é identificado e valorizado: mesmo não estando junto com a criança, o pai de sangue é o vínculo que prevalece no processo de identificação e de lealdade.

### **4.3 A paternidade e a relação de afeto: o amor existente entre pai e filho**

O termo “afeto” deriva do latim *affectus*, tendo como significado a afeição por alguém; a inclinação, a simpatia, a amizade, enfim o amor. Ele é o elemento básico da afetividade que segundo o Dicionário Aurélio nada mais é do que “conjunto de fenômenos psíquicos que se manifestam sob a forma de emoções, sentimentos e paixões, acompanhados sempre da impressão de dor ou prazer, de satisfação ou insatisfação, de agrado ou desagradado, de alegria ou tristeza”.

O afeto é um sentimento que deveria permear todas as relações paterno- filiais, a fim de que houvesse uma maior aproximação entre o pai e sua prole e conseqüente desenvolvimento emocional completo.

#### **4.3.1 A função do pai dentro da entidade familiar**

A definição de quais seriam as tarefas a serem exercidas pelo pai, no âmbito das relações familiares não é nada fácil.

Discute-se muito a respeito de qual seria a verdadeira função do pai para com seus filhos. A professora Nelsina Elizena Damo Comel (2000) faz uma indagação que merece maiores comentários. Aponta o seguinte questionamento:

Será que o conceito de pai se esgota no ato da geração biológica, ou o ato se estende a toda a vida do novo ser gerado, compreendendo na geração, a responsabilidade que dela advém? (COMEL, 2000, p. 96).

Para muitos homens a paternidade se restringe apenas ao fato de registrar a criança em seu nome e pagar-lhe as prestações alimentícias devidas, não havendo mais nenhuma espécie de dever. Isso porque os filhos foram gerados acidentalmente, ou porque o pai não mantém um bom relacionamento com a mãe da criança, ou simplesmente porque acha que apenas essas são as suas obrigações, estando isento de qualquer vínculo afetivo com sua prole.

No entanto tal posicionamento mostra-se inadequado, já que a presença da figura paterna na vida de uma criança ou de um adolescente é fundamental, até mesmo para seu desenvolvimento.

A mesma professora acima mencionada expõe que:

Partindo do fato de que, para se gerar um novo ser humano, a natureza condicione uma relação efetiva e específica do elemento masculino com o elemento feminino, indispensáveis e insubstituíveis à formação vital, há que se deduzir, como consequência natural, que o novo ser – já pessoa humana, por nascer em condições de profunda dependência física e emocional, vá necessitar de ajuda e participação dos dois componentes que foram essenciais à geração dela. Dentro de tal enfoque, seria contraditório e até mesmo um contra-senso, aceitar como natural que a participação do elemento masculino pudesse se limitar apenas ao momento previsto. Isto é, passada a fecundação, o sujeito co-participe da geração, estaria “dispensado” de outras funções. (COMEL, 2000, p. 96).

Desse modo pai e mãe devem juntos arcar com todos os encargos que um filho gera, sejam encargos econômicos tais como alimentação, educação, moradia, saúde; sejam encargos emocionais, como carinho, afeto, amor.

Talvez essa falta de afeição para com os filhos seja fruto de uma questão hereditária, de costumes antigos que insiste em acompanhar o homem ao longo dos séculos, impedindo-o de se modernizar.

Na antiguidade, mais precisamente nas tradições gregas e romanas, a figura paterna tinha um amplo e total poder sobre sua família, exercendo até mesmo o poder de morte, era o chamado patriarcalismo.

O pai era o responsável pelo sustento de sua prole, assim era ele quem dava o amparo econômico a sua família, sendo que a parte sentimental era função da mãe, sendo ela quem afagava os filhos, enchendo-os de carinho.

Alguns autores estabeleceram até mesmo a idéia de que o pai funcionava como a lei, sendo o determinante do que era certo ou errado. O professor e mestre Rodrigo da Cunha Pereira (1999, p. 154) esclarece-nos que:

A relação do filho com o pai, por uma questão cultural advinda da ideologia patriarcal, sempre foi marcada, como já se disse, por uma ausência no aspecto afetivo, assim considerada em relação à mãe. Partindo da idéia de que o pai tem a função de autoridade, de ser a lei, e que os cuidados com a criança é função materna, criaram-se mitos em torno das funções de paternidade e maternidade.

Durante muitos anos foi assim, até que houve um progresso da humanidade e tal concepção começou desmoronar, uma vez que o pai começou a demonstrar a sua afetividade para com seus filhos, dando amor e carinho, havendo assim uma relação de afetividade entre ambos.

O sustento da casa deixou de ser tarefa exclusiva do pai, uma vez que as mulheres passaram a ingressar no mercado de trabalho, deixando para trás o serviço puramente doméstico. Dessa forma, pai e mãe juntos começaram a cuidar dos filhos, nascendo a partir daí um vínculo grande de afetividade entre eles.

Tanto é verdade e totalmente presente essa relação de afeto entre pai e filho que nos tempos modernos em que vivemos, existe a denominada paternidade socioafetiva, baseada na posse do estado de filho, como dito alhures. Se a paternidade fosse exclusivamente ligada ao vínculo biológico e se limitasse a isso, não teria sentido falar-se em filiação ou paternidade socioafetiva.

Conclui-se, com isso que a função paterna, por mais difícil que seja delimitá-la, ao ponto de dizer que seja essa ou aquela de maneira específica, deve sempre englobar as responsabilidades de ordem econômica e também as de ordem sentimental, a fim de que a criança, fruto de um relacionamento, tenha uma boa integração com seus genitores.

### 4.3.2 O que a falta de afetividade por parte do pai pode acarretar?

A falta de afeto e até mesmo da presença paterna na vida de uma criança ou de um adolescente provoca um déficit emocional difícil, senão impossível de ser reparado.

A criança ou o adolescente que não mantêm nenhuma espécie de contato com o pai, adquire uma carência que os acompanhará para o resto de suas vidas. É claro que um tratamento psicológico os ajudará a conviver com essa carência, mas jamais irá suprir essa falta.

A figura paterna é vista como um referencial por toda e qualquer pessoa. Desse modo, os filhos espelham-se à imagem que têm de seus pais, ou seja, querendo ou não a prole seguirá tudo aquilo que seu pai é ou não é. Quando não existe essa figura em suas vidas, dificilmente o filho será no futuro um pai exemplar, isso porque ele não saberá como age um pai no seio de uma família, já que na sua própria vida nada disso aconteceu.

Em certos casos, não se deve esquecer, que a falta do pai é abafada pela excelente atuação da própria mãe, que consegue unir numa só pessoa a função paterna e materna. Assim também pode acontecer com a presença marcante de um avô, de um tio ou até mesmo de um padrasto que consiga exercer a figura de pai na vida da criança. Esse filho, não sofrerá maiores prejuízos devido a ausência de seu pai, já que vive numa família bem estruturada com pessoas que o amam e que lhe dão muito carinho. No entanto, em seu subconsciente sempre haverá aquela lacuna do pai, mas que não provocará transtornos psicológicos mais sérios.

Contudo, existem certas famílias que são totalmente ou parcialmente desestruturadas, nas quais a mãe não exerce a função paterna ora suprimida, os avôs não proporcionam carinho o suficiente para preencher a ausência do pai ou por fim existe um padrasto que age com indiferença ou discriminação em relação aos filhos de sua parceira.

Nesses casos a falta de afeto e da presença paterna pode se tornar um fator determinante para o surgimento de transtornos psíquicos que prejudicarão a vida da criança ou do adolescente. Contudo pode-se afirmar que a doença psíquica não resulta da própria perda, mas da ocorrência da perda num estágio de desenvolvimento emocional em que a criança ainda não é capaz de uma reação madura.

Assim, a falta de estrutura familiar e o abandono afetivo do pai somados a outros fatores podem desencadear sérios problemas como a baixa auto-estima, a hiperatividade, o transtorno de conduta (delinquência), o transtorno opositor desafiante, e como ápice, a conduta anti-social. É claro que a carência afetiva, por si só não é capaz de gerar tais doenças, mas é considerado um fator determinante pelos psicólogos e assistentes sociais que atuam na área.

Crianças e adolescentes cujos pais os abandonaram afetivamente, tornam-se mais frágeis, deixam se confiar em si mesmos, não expressam as suas emoções, seus sentimentos, tornam-se “fechados”, sofrem com a ansiedade, medos, sintomas típicos da baixa auto-estima. Esse distúrbio emocional ocorre com frequência nas crianças “abandonadas afetivamente”, pois elas se sentem mal amadas, sentem que ninguém gosta delas, desencadeando com isso a diminuição da sua auto-estima.

Em certos casos as angústias provocadas na primeira infância predis põem as crianças a reagirem mais tarde de forma anti-social diante das tensões. No entanto, até mesmo na fase infante-juvenil esse distúrbio pode surgir. Nesse caso a patologia psíquica é denominada transtorno de conduta, em que o sujeito não tem consideração pelos sentimentos alheios e bem estar dos outros, faltando-lhe um sentimento apropriado de culpa e remorso. Esse comportamento é caracterizado pela irresponsabilidade, pela insensibilidade, crueldade, ameaça, intimidação e agressividade.

As pessoas portadoras desse transtorno têm baixa tolerância a frustrações, ou seja, são incapazes de tolerar as dificuldades existenciais comuns a todas as pessoas que vivem em sociedade.

O transtorno de conduta é um distúrbio infante-juvenil, como dito anteriormente. Caso ele se prolongue atingindo a fase adulta do indivíduo, o nome muda para transtorno da conduta anti-social.

No que se refere à hiperatividade, estudos demonstraram que problemas familiares como a ausência paterna podem agravar um quadro em que já existe essa doença, mas não causá-la. A hiperatividade é uma desordem no déficit de atenção, que provoca problemas de linguagem, de memória, de habilidades motoras, aprendizado e comportamento.

Note-se com isso que em todos os casos acima citados já existe uma predisposição para esses transtornos que acompanha a criança hereditariamente, mas o abandono afetivo pode ser o motivo de eclosão ou de agravamento.

No entanto não são somente esses problemas que o abandono afetivo por parte do pai pode gerar. Assistentes sociais que têm grande experiência no assunto revelam que as filhas, meninas, podem assumir uma certa aversão ao sexo oposto, ou seja, podem no seu íntimo conceituar o homem como um ser que abandona, que não tem sentimentos por ninguém, que não são capazes de constituir uma família, tendo, portanto dificuldade nos relacionamentos. Tudo isso porque foram abandonadas por seus pais e não tiveram mais nenhuma espécie de contato com eles.

Já por parte dos meninos, em raros casos, pode acontecer uma feminilidade, em decorrência da falta de um modelo masculino no seio da família. Assim um garoto que, quando pequeno foi abandonado por seu pai, sendo criado e educado exclusivamente por sua mãe, não havendo a figura de nenhum homem por perto, pode se tornar afeminado, já que a sua única referência é feminina.

Deve-se deixar claro, no entanto, que existem casos e casos. Não é correto se afirmar que em todas as situações em que o pai abandonar o seu filho afetivamente, ele sofrerá um desses distúrbios ou uma dessas conseqüências. É claro que, se a criança é madura o suficiente para entender o que aconteceu, sua reação será totalmente diferente, podendo até mesmo não apresentar nenhuma espécie de problema, guardando apenas em seu íntimo a falta do pai.

É diferente, portanto, a ausência paterna na vida de uma criança que nunca teve a presença do pai daquela em que o pai sempre esteve presente e de uma hora para outra a abandona ou então de uma família bem estruturada de outra em que a convivência familiar sempre foi conturbada.

Conclui-se desse modo que vários são os fatores que interferem na reação da criança frente ao abandono afetivo do pai. Mas uma coisa mostra-se necessária lembrar: a figura paterna no desenvolvimento de uma criança, de um adolescente e até mesmo de um adulto sempre é importante, sendo que a sua ausência pode gerar sérios problemas, ou apenas uma lacuna emocional escondida em seu íntimo.

## 5 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

### 5.1 Aspectos Históricos da Responsabilidade Civil

Para que as pessoas pudessem viver em uma sociedade pacífica, segundo os romanos, era essencial o uso de uma regra, manifestada na expressão “*nem inem laedere*”, ou seja, não causar danos a ninguém. Desse modo a convivência comunitária só permaneceria harmoniosa se as pessoas não causassem nenhuma espécie de prejuízo a outrem. No entanto essa premissa não encontrava respaldo na realidade, pois faz parte da própria natureza humana a provocação de danos as outras pessoas, até mesmo independentemente de sua vontade.

Surgiu daí a idéia de reação, isto é, aquele que sofria qualquer espécie de dano reagia contra aquele que o provocou.

Na sociedade primitiva essa reação era extremamente violenta já que era baseada em atos de vingança. Desse modo o sujeito que se sentisse afetado, vingava-se violentamente daquele que lhe causou o dano. Se, por exemplo, uma pessoa matasse a irmã de outra, ela por sua vez mataria seus irmãos, seus pais, como forma de vingança.

Como observam os ilustres doutrinadores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2003, p. 10):

De fato, nas primeiras formas organizadas de sociedade, bem como nas civilizações pré-romanas, a origem do instituto está calcada na concepção da vingança privada, forma por certo rudimentar, mas compreensível do ponto de vista humano como lúdima reação pessoal contra o mal sofrido.

Sobreveio então a lei do talião a fim de que fossem fixados limites para a vingança amplamente difundida em tempos passados, impondo com isso uma certa proporcionalidade entre o dano e a sua reparação.

Essa lei encontrada no Código de Hamurabi, em 1730 a.C, entre os povos babilônicos, trazia à tona o pensamento de correlação que deveria existir entre o mal causado

a certa pessoa e o castigo imposto a quem causou esse mal. Extraiu-se dessa reflexão a grande premissa da lei do talião: “olho por olho, dente por dente”.

Com o passar do tempo e o avanço das civilizações, a vingança foi perdendo espaço dentro das reparações por danos causados, sendo vagarosamente substituída pela chamada composição.

Dessa forma o indivíduo que sofre alguma espécie de dano pode exigir do causador do prejuízo uma indenização de cunho econômico, deixando para trás os atos de violência. Começava-se então a delinear os primeiros contornos da responsabilidade civil, tal qual a conhecemos hoje.

Voltando aos primórdios da legislação romana observa-se uma lei que também exerceu certa influência nos conceitos da responsabilidade civil. É a Lei das XII Tábuas, que mais especificadamente na Tábua VII dispunha sobre os delitos e reparação de danos.

Nessa Lei ficou consignada a obrigatoriedade da reparação pecuniária em casos de danos. Carlos Roberto Gonçalves (2003, p. 4) esclarece-nos que:

Num estágio mais avançado, quando existe uma soberana autoridade, o legislador veda à vítima fazer justiça pelas próprias mãos. A composição econômica, de voluntária que era, passa a ser obrigatória, e, ao demais disso, tarifada. É quando, então, o ofensor paga um tanto ou quanto por membro roto, por morte de um homem livre ou de um escravo, surgindo, em consequência, as mais esdrúxulas tarifações, antecedentes históricos das nossas tábuas de indenizações preestabelecidas por acidentes de trabalho. É a época do Código de Ur-Nammu, do Código de Manu e da Lei das XII Tábuas.

Também é mérito dos romanos a separação de responsabilidade civil da responsabilidade penal, fato extremamente importante já que uma não estando vinculada à outra gera a possibilidade de ingressar com ações de responsabilidade civil sem que seja necessário pleitear a responsabilidade penal.

No entanto, há de se observar que nesses tempos remotos apenas eram vistos dois elementos para a caracterização da responsabilidade civil e conseqüente reparação: a conduta do agente e o dano. Ainda não se cogitava a idéia de culpa.

Foi somente com a introdução da Lex Aquilia, no século II a.C. que surgiu um outro elemento: somente seria reparável o dano injusto e não o simples dano como

anteriormente. Antigamente só se partia da idéia de dano, ou seja, havendo dano, a reparação era inevitável.

Esse novo elemento que condicionava a caracterização da responsabilidade civil foi posteriormente denominado “culpa”. Assim só seria reparável o dano ocorrido por culpa do agente. Surgia dessa concepção a responsabilidade subjetiva que condiciona a reparação do dano a um elemento intrínseco, qual seja a culpa do sujeito.

Estavam, com isso, esboçados os primeiros requisitos para a verificação da responsabilidade civil subjetiva, que é a regra de nosso sistema atualmente, sendo eles a conduta, o dano e a culpa, entendida como atos de negligência, imprudência e imperícia.

Mas com a evolução da sociedade, tais conceitos que sempre envolveram a responsabilidade civil, tiveram que se modernizar e seguir os ritmos impostos pelas situações concretas de hoje. Até por volta do ano de 1950, a culpa era o elemento central da responsabilidade civil, vindo posteriormente a surgir outro elemento que também passou a exercer grande importância, qual seja o risco. Dessa forma a culpa foi substituída pelo risco, o que ocasionou o nascimento da responsabilidade civil objetiva.

Essa nova espécie de responsabilidade civil independe de culpa, ou seja, não exige o elemento culpa para a reparação do dano causado. Mas ela somente existirá nas hipóteses descritas pela própria legislação ou, quando a atividade exercida por determinado sujeito, implicar, por sua natureza, em risco a direitos de outrem.

Ambas as responsabilidades faziam-se presentes no Código Civil de 1916, sendo mantidas no Código Civil de 2002, sofrendo apenas algumas modificações a fim de que houvesse uma melhor adequação desses institutos com a realidade do século XXI.

## **5.2. Requisitos da Responsabilidade Civil**

O artigo 186 do Código Civil de 2002<sup>3</sup> dispõe que para a existência da reparação do dano são necessários quatro elementos: conduta (omissiva ou comissiva), nexo de causalidade, dano e culpa. Tais requisitos são exigidos para a caracterização da

---

<sup>3</sup> Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

responsabilidade civil subjetiva, já que, como visto anteriormente, a responsabilidade civil objetiva dispensa o elemento culpa.

Para complementar o dispositivo acima referido o artigo 927 estabelece que:

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 direitos de outrem.

Foram verificados todos os pressupostos supracitados para a ocorrência da responsabilidade civil em nosso ordenamento jurídico. Passemos, agora a analisar cada um separadamente.

O elemento conduta pode ser encontrado na ação ou omissão de alguém, logo a conduta do agente causador do dano pode ser tanto comissiva quanto omissiva ou positiva e negativa.

Com relação à conduta comissiva ou positiva, esta é a ação, é o ato de fazer alguma coisa, como por exemplo, bater, empurrar, dentre outras. Já a omissão é o deixar de fazer algo que deveria ser feito. Para ser caracterizada a responsabilidade civil por omissão, é essencial que haja um dever jurídico do omissor e não simplesmente um dever moral. Assim o sujeito deve ter o dever jurídico de agir e não fazê-lo, vindo a provocar danos. Tal dever jurídico é aquele dever profissional, legal (imposto pela legislação) ou contratual (impostos pelas próprias partes).

A responsabilidade civil de que trata o Código Civil pode se dar por ato próprio ou ato de terceiro. A conduta será própria quando o agente que causou o dano foi quem praticou a ato danoso. Já a responsabilidade por ato de terceiro acontecerá quando o dano for causado por uma pessoa e a responsabilidade civil acaba recaindo sobre outro indivíduo, que não o causador do prejuízo. São várias as hipóteses em que a pessoa responde por ato de terceiro, dentre as quais podemos elencar os casos do artigo 932 do Código Civil:

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 concorrência da quantia.

Vale ressaltar que esse rol acima descrito não é taxativo, dessa forma não é somente nessas hipóteses que alguém pode responder por ato de terceiro. Se um avô, por exemplo, sai para passear com sua neta, da qual tem a guarda, e a criança quebra um artigo luxuoso de uma loja, o avô será responsabilizado civilmente por ato de terceiro, mesmo não estando nos casos elencados no artigo acima citado.

Há de se mencionar ainda que o sujeito pode responder pelos danos causados por animais ou por objetos de sua propriedade. É o que dispõe os artigos 936<sup>4</sup>, 937<sup>5</sup> e 938<sup>6</sup> do Código Civil ao estabelecer a responsabilidade civil do dono ou detentor de animais que vierem a provocar um dano a alguém, do dono de edifício que responde pela ruína de seu imóvel do qual resulta um dano ou do habitante do prédio, responsável pelas coisas que dele caírem.

Por fim a conduta a que se refere o artigo 186 do mesmo *Codex* acima declinado deve ser voluntária. Logo devem ser atos espontâneos, não podendo ser forçados.

O segundo elemento estabelecido na legislação pátria para a existência da responsabilidade civil é o nexo de causalidade, sendo entendido como o liame que une a conduta e o dano.

Para melhor entender o nexo de causalidade entre a conduta e o terceiro elemento que é o dano, deve-se observar a teoria da causa adequada e direta. Dentro do Direito Civil Brasileiro é essa a teoria adotada, uma vez que para a ocorrência da responsabilidade civil é imprescindível que a conduta seja a causa direta do dano.

---

<sup>4</sup> Art. 936. O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior.

<sup>5</sup> 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.

<sup>6</sup> Art. 938. Aquele que habitar prédio, ou parte dele, responde pelo dano proveniente das coisas que dele caírem ou forem lançadas em lugar indevido.

Segundo a teoria da causa adequada e direta, é necessária a observância de duas questões: quando da prática da conduta, houve o dano? Esta causa é adequada a produzir o resultado que se espera?

Se as respostas a essas duas indagações forem de cunho positivo, haverá a responsabilidade civil, caso contrário, ainda que uma for positiva sendo a outra negativa, não haverá responsabilização civil, estando o sujeito isento de reparar o dano no âmbito cível.

No entanto existem determinadas situações em que há a quebra do nexo de causalidade, não havendo, portanto, a caracterização da responsabilidade civil. Tais situações são as denominadas excludentes de ilicitude, que pode se dar por culpa exclusiva da vítima, por força maior, legítima defesa, exercício regular de direito, culpa exclusiva de terceiro, caso fortuito, cláusula de não indenizar dentre outras. Se houver o rompimento do nexo causal, não há o dever de indenizar e reparar o dano.

Como terceiro elemento para a ocorrência da responsabilidade civil, existe a culpa. Porém tal pressuposto não se fará presente em todos os casos, já que a responsabilidade civil objetiva independe dele.

Dessa maneira, sendo a responsabilidade civil subjetiva é essencial a presença da culpa, que pode ser *lato sensu* ou *stricto sensu*. A culpa será *lato sensu* ou em sentido amplo quando o agente tiver a vontade livre e consciente de causar o dano, agindo com dolo. Diferentemente a culpa *stricto sensu* ou em sentido estrito engloba somente a negligência, a imprudência e a imperícia. Nesse último caso é necessária, ainda, a observância da previsibilidade e da evitabilidade, ou seja, o sujeito agirá com culpa quando atuar sem a intenção de provocar o dano, mas ele acontece sendo o mesmo previsível e evitável. Tal dano previsível e evitável só ocorreu devido a falta de cuidado da pessoa. Se o evento danoso não for previsível nem inevitável, não há que se falar em culpa e conseqüentemente em responsabilidade civil.

A culpa pode ser dividida em graus, sendo levíssima, leve e grave. A culpa levíssima é aquela a que todas as pessoas estão sujeitas, só podendo ser eventual dano evitado por alguém com qualidades acima de um homem médio. A segunda espécie de culpa, a leve, é aquela a que todos estão propensos, mas que poderia ser evitada pelo homem médio. Por fim a culpa grave, consistente na conduta que o homem médio não faria, não provocando danos a outrem.

Essa distinção entre os graus de culpa mostra-se irrelevante para a configuração da responsabilidade civil, uma vez que se houve o dano e culpa, haverá a devida reparação.

Contudo, no que se refere à chamada culpa concorrente, existente quando concorrem para o evento danoso a vítima e o agente, havendo, portanto, uma divisão da culpa, os graus de culpa demonstram nítida importância, pois a fixação do valor da indenização para a reparação do dano irá variar conforme esses graus de culpa (artigo 945 do Código Civil<sup>7</sup>).

Também o artigo 944, parágrafo único do Código Civil aponta a necessidade de verificação dos graus de culpa. Isso porque o aludido dispositivo estabelece que, se houver uma grande discrepância entre a gravidade da culpa e o efetivo dano, o juiz poderá reduzir a indenização devida.

A jurisprudência também assinala que existem certas situações em que a reparação do dano só existirá em determinados graus de culpa. É o caso da súmula 145 do Superior Tribunal de Justiça que fala do transporte desinteressado, popularmente conhecido como carona, que só conduz à responsabilidade civil se o dano for causado por dolo ou culpa grave, restando excluídas, evidentemente, a culpa leve e levíssima.

Com isso o elemento culpa deve ser analisado com muito rigor, já que em certos casos haverá responsabilidade civil independentemente da sua ocorrência, como na hipótese de responsabilidade civil objetiva, ou então poderá influenciar nas fixações das indenizações.

Por fim, como último requisito de grande importância, o dano que atualmente pode ser tanto patrimonial quanto moral. Na concepção de Alvim (1965) apud Gonçalves (2003, p. 529):

Dano, em sentido amplo, vem a ser a lesão de qualquer bem jurídico, e aí se inclui o dano moral. Mas, em sentido estrito, o dano é, para nós, a lesão do patrimônio; e patrimônio é o conjunto das relações jurídicas de uma pessoa, apreciáveis em dinheiro. Aprecia-se o dano tendo em vista a diminuição sofrida no patrimônio. Logo, a matéria do dano prende-se à da indenização, de modo que só interessa o estudo do dano indenizável.

---

<sup>7</sup> Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

O dano será material quando houver prejuízos no patrimônio da pessoa, ou seja, quando for verificada uma certa diminuição em seus bens materiais. Tal modalidade de dano será ressarcida mediante uma indenização que irá tentar recompor a perda sofrida. Assim o *quantum* indenizatório será fixado de modo que o lesado volte ao estado em que se encontrava antes de sofrer o prejuízo. É o que dispõe o artigo 402 do Código Civil<sup>8</sup>, ao estabelecer que a indenização compreenderá os danos emergentes (o que efetivamente se perdeu) e os lucros cessantes (o que razoavelmente se deixou de ganhar por ocasião do dano).

O ilustre doutrinador Carlos Roberto Gonçalves (2003) assinala que a indenização só será devida se o dano for atual e certo. Isso evitaria que fossem pleiteadas indenizações decorrentes de danos futuros e hipotéticos, isto é, aqueles que nem ainda ocorreram e que poderão nem vir a ocorrer.

A fixação da indenização por dano material ou patrimonial é mais simples, já que envolve meros cálculos matemáticos. Diferentemente, o dano moral é mais difícil de ser constatado, sendo a reparação mais complicada, pois é embaraçoso atribuir uma quantificação econômica à dor que afligi o coração, os sentimentos. Seu conceito e sua quantificação veremos a seguir mais detalhadamente.

### **5.3 Do Dano Moral**

#### **5.3.1. Breve histórico do dano moral**

A constatação da existência do dano moral na antigüidade é algo muito discutível. Para determinados autores em tempos remotos era possível encontrar punição pelo dano não patrimonial. No entanto, outros entendem que o dano moral é algo recente e nunca existiu entre os povos antigos, sendo a questão no passado resolvida apenas com Deus ou com penitências e não entre os homens.

---

<sup>8</sup> Art. 402. Salvo 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.

Os que entendem que o dano moral de fato era aplicado às relações danosas na antigüidade, apontam a sua existência desde o Código de Ur- Nammu até os dias atuais.

Para esses autores, o dano moral tinha previsão até mesmo na Bíblia, especialmente no livro de Deuteronômio, quando, por exemplo, prescrevia uma punição ao homem que tomasse aversão à sua esposa, levando-lhe péssima reputação entre as pessoas. Sendo provada a virgindade da mulher, o marido era açoitado e obrigado a pagar certa quantia.

Também entre os primitivos povos sumerianos, com a vigência do Código de Ur-Nammu, é possível identificar resquícios do dano moral, onde a reparação era feita até mesmo sob a forma de compensação em dinheiro. Também os Códigos de Manu, de Hamurabi e o Alcorão previam em seus textos a reparação por dano moral.

Na antiga Grécia e ainda nas legislações romanas, essa espécie de dano era verificada e reparada.

Em Roma, *verbi gratia*, havia uma ação denominada *actio de iniuriis aestimandis* onde um juízo colegiado julgava casos de injúria, aplicando como pena uma multa justa e equivalente ao dano sofrido. Típica situação de dano moral, pois o ofendido que fora injuriado por outrem tinha o direito de ingressar com uma ação visando a ser ressarcido.

Por fim o Direito Canônico que igualmente previa a reparação dos danos morais em determinadas situações, como no caso de rompimento de promessa de casamento.

### **5.3.2 Conceito de dano moral**

Em linhas gerais o dano moral pode ser conceituado como a afetação aos direitos da personalidade que causam ao indivíduo um sentimento ruim em seu coração como a dor, o ódio, a tristeza, a amargura, dentre outros. Ele atinge bens que não têm valor econômico, como a honra, por exemplo.

Segundo Alexandre Sturion de Paula (2004, p. 19):

Dano moral, na esfera do direito, é todo sofrimento humano resultante de lesão de direitos estranhos ao patrimônio, encarado como complexo de relações jurídicas com valor econômico. Assim, por exemplo, envolvem danos morais as lesões a direitos políticos, a direitos personalíssimos ou inerentes à personalidade humana (como o direito à vida, à liberdade, à honra, ao nome, à liberdade de consciência ou de palavra), a direitos de família (resultantes da qualidade de esposo, de pai ou de parente), causadoras de sofrimento moral ou dor física, sem atenção aos possíveis reflexos no campo econômico

No entanto deve-se ter muita cautela ao se observar a caracterização do dano moral no caso concreto. Isso porque existem meros dissabores comuns à vida do ser humano que não ensejam a reparação, não se enquadrando, portanto, no dano moral.

Os dissabores a que todos os indivíduos estão sujeitos podem ser definidos como aqueles desgostos naturais sofridos no dia-a-dia e que por isso não geram direito a nenhuma indenização. A exemplo de meros dissabores a jurisprudência cita o fim de um namoro, interrupção de um serviço telefônico, encerramento de conta corrente, a falha de um veículo ao acionar ao “air bags”, atraso de vôo, dentre outras situações.

A esse respeito o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se da seguinte maneira:

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. FALHA. VEÍCULO. ACIONAMENTO DE AIR BAGS. DANO MORAL INEXISTENTE. VERBA INDENIZATÓRIA AFASTADA.

O mero 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.

Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a r. sentença. (REsp 898.005/RN, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 19.06.2007, DJ 06.08.2007 p. 528)

Com isso conclui-se que para que haja o dano moral o sujeito deve sofrer uma ofensa realmente grave capaz de causar um sentimento ruim ao homem médio. Tal ofensa deve recair sobre um bem extrapatrimonial do indivíduo, protegido juridicamente, causando-lhe lesões que irão repercutir em sua vida em forma de angústia, dor, desgosto.

### 5.3.3 Previsão constitucional e infraconstitucional a cerca do dano moral e sua aceitação

Sempre houve dentre os nossos doutores em direito uma certa rejeição em relação aos danos morais no passado.

A legislação anterior à Constituição Federal de 1988 nunca foi muita clara ao dispor sobre essa espécie de dano. Talvez em decorrência disso, ou seja, da falta de previsão expressa em nossas leis é que a existência do dano moral nunca foi muito bem vista.

As leis dispunham em seus textos de expressões ambíguas que levam a diversas interpretações. Com isso, enquanto que para uns doutrinadores determinado artigo referia-se ao dano moral, outros estudiosos davam interpretação diferente, afirmando não ser caso de dano moral.

Isso trazia grande dificuldade ao universo jurídico, pois gerava certa instabilidade nas relações jurídicas, já que para alguns havia a indenização por dano moral e para outros não.

Nos casos em que ocorressem as duas modalidades de danos, a situação parecia mais tranqüila, sendo pacífica a reparação para ambos os casos. A enorme discussão surgia em relação ao dano puramente moral, que muitos juristas asseguravam não existir.

Tais doutores em direito baseavam seu entendimento no fato de ser a constatação do dano moral muito difícil. Cada pessoa reage de forma diferente diante da mesma situação. Enquanto algumas sofrem absurdamente, outras permanecem inertes, não demonstrando nenhuma espécie de perturbação emocional. Desse modo como seria possível verificar a ocorrência do dano moral se cada indivíduo reage de uma forma?

Outro obstáculo colocado por aqueles que afastavam a idéia de dano puramente moral é a dificuldade na reparação.

Os sentimentos das pessoas não têm preço, não podem ser atribuídos valores às emoções dos indivíduos. Assim, como fixar uma indenização equivalente a um dano que não tem preço?

No entanto, com o passar do tempo e a evolução das legislações brasileiras, o dano moral passou a existir, tendo expressa previsão no texto legal.

A própria Carta Magna de 1988 em seu artigo 5º, incisos, V e X, acabaram com a discussão que anteriormente existia em torno desse assunto ao estabelecer que:

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:

[...]

V – É assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

[...]

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;

Com isso a indenização por dano moral passou a ser constitucionalmente prevista, sendo admitida nos casos em que houvesse uma lesão aos bens extrapatrimoniais acarretando danos de ordem psicológica ao lesado.

Não só a Constituição Federal de 1988 veio instituir o dano moral, mas também o Código Civil de 2002 admitiu a sua reparação. Senão Vejamos:

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.

Cometendo um ilícito, haverá conseqüentemente a reparação do dano causado, seja ele material ou exclusivamente moral, como assim preleciona a Lei.

Outras legislações infraconstitucionais também trouxeram em seus textos a reparação decorrente de danos morais. É o caso do artigo 243, parágrafo 1º, do Código Eleitoral (Lei n.º4.737/65)<sup>9</sup> que em seu texto prevê a ação de reparação por danos morais em caso de calúnia, difamação ou injúria.

---

<sup>9</sup> Art. 243, parágrafo 1º. O ofendido por calúnia, difamação ou injúria, sem prejuízo e independentemente da ação penal competente, poderá demandar, no Juízo Cível, a reparação do dano moral respondendo por este o ofensor e, solidariamente, o partido deste, quando responsável por ação ou omissão, e quem quer que favorecido pelo crime, haja de qualquer modo contribuído para ele.

Do mesmo modo o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) no artigo 6º, inciso VI<sup>10</sup>, ao dispor sobre a prevenção e reparação dos danos materiais e morais.

Pode-se notar, com isso, que o dano moral tornou-se possível de ser verificado nas situações concretas não tendo mais cabimento os argumentos lançados por aqueles que sempre o afastaram do nosso ordenamento jurídico. As pessoas que têm a sua esfera moral atingida por ato de terceiros deixaram de ficar à mercê das interpretações essencialmente subjetivas dos juristas no passado. Após a vigência da Carta Magna de 1988, têm direito de verem-se ressarcidas por danos que atinjam bens sem cunho econômico, mas que nem por isso deixam de ser desamparados.

### 5.3.4 A reparação do dano moral

A tarefa atribuída aos magistrados de fixar o *quantum* a ser indenizado nos casos de reparação dos danos morais é extremamente complexa, já que a Lei deixou ao seu arbítrio a fixação equitativa. Não é fácil, ao analisar uma situação concreta, conferir de maneira justa e adequada um montante capaz de reparar um dano que não atingiu a esfera patrimonial do sujeito, mas sim a sua órbita moral.

O novo Código Civil, ao contrário do velho, não trouxe em seu âmbito nenhum parâmetro objetivo a ser utilizado pelos juristas para a fixação de tal indenização. A lei apenas menciona critérios altamente subjetivos e abertos que quase não ajudam na realização dessa tarefa acima mencionada.

Melhor seria que a atual legislação civil, assim como foi feito no Código Civil de 1916, estabelecesse certos critérios a serem observados para a aferição da reparação do dano moral, evitando com isso muitos contrastes e decisões conflitantes.

Por serem normas em aberto, alguns juristas fazem uso de outros diplomas legais que mencionam alguns parâmetros a serem observados para a fixação da indenização. É o caso da Lei de Imprensa que disciplina tais critérios em seu artigo 53. A doutrinadora Mirna Cianci (2003) faz referência a outros critérios que também são utilizados pelos juristas, como

---

<sup>10</sup> Art. 6º São direitos básicos do consumidor:  
[...]

por exemplo, a culpa concorrente, a demora na propositura da ação, a intensidade do sofrimento e conduta do ofensor, o número de ofendidos, a idade da vítima, a coincidência ou não do dano material, dentre outros fatores que rodeiam a mente dos magistrados no momento de cominar os valores da reparação.

A jurisprudência, para minimizar essa dificuldade, tem utilizado determinados critérios para definir um valor ao dano moral, já que os sentimentos não têm preço. Um dos critérios usados é o denominado compensatório, em que o juiz irá arbitrar uma importância pecuniária a ser utilizada pela vítima como forma de compensação à dor sofrida. Nesse caso quanto maior for a dor, o sofrimento do ofendido, maior será a indenização.

No entanto, existem certas situações em que o critério compensatório não demonstra eficiência. Sendo assim, a jurisprudência utiliza-se do critério punitivo, em que será levada em consideração a conduta do agente causador do dano. A reparação nesse caso funcionará como uma punição ao ofensor para coibi-lo de praticar novamente o ato danoso.

A célebre doutrinadora Maria Helena Diniz (2003, p. 98) menciona que:

A reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e de satisfação compensatória, tendo função: a) *penal ou punitiva*, constituindo uma sanção imposta ao ofensor, visando a diminuição de seu patrimônio, pela indenização paga ao ofendido, visto que o bem jurídico da pessoa – integridade física, moral e intelectual- não poderá ser violada impunemente, subtraindo-se o seu ofensor às conseqüências de seu ato por não serem reparáveis; b) *satisfatória ou compensatória*, pois, o dano moral constitui um menoscabo a interesses jurídicos extrapatrimoniais, provocando sentimentos que não têm preço, a reparação pecuniária visa proporcionar ao prejudicado uma satisfação que atenua a ofensa causada. Não trata, como vimos, de uma indenização de sua dor, da perda de sua tranqüilidade ou prazer de viver, mas de uma compensação pelo dano e injustiça que sofreu, suscetível de proporcionar uma vantagem ao ofendido, pois ele poderá, com a soma de dinheiro recebida, procurar atender às satisfações materiais ou ideais que repute convenientes, atenuando assim, em parte, seu sofrimento.

A mesma autora Maria Helena Diniz (2003, p. 96) supracitada estabelece algumas regras a serem observadas pelo julgador na hora de fixar o *quantum* da indenização referente aos danos morais. Segundo ela deve-se:

a) evitar indenização simbólica e enriquecimento sem justa causa, ilícito ou injusto da vítima. A indenização não poderá ter valor superior ao dano, nem deverá subordinar-se à situação de penúria do lesado; nem poderá conceder a uma vítima

rica uma indenização inferior ao prejuízo sofrido, alegando que sua fortuna permitiria suportar o excedente do menoscabo;

- b) não aceitar tarificação, porque esta requer despersonalização e desumanização, e evitar porcentagem do dano patrimonial;
- c) diferenciar o montante indenizatório segundo a gravidade, a extensão e a natureza da lesão;
- d) verificar a repercussão pública provocada pelo fato lesivo e as circunstâncias fáticas;
- e) atentar para as peculiaridades do caso e para o caráter antisocial da conduta lesiva;
- f) averiguar não só os benefícios obtidos pelo lesante com o ilícito, mas também a sua atitude ulterior e situação econômica;
- g) apurar o real valor do prejuízo sofrido pela vítima;
- h) levar em conta o contexto econômico do País; no Brasil não haverá lugar para a fixação de indenizações de grande porte, como as vistas nos Estados Unidos;
- i) verificar a intensidade do dolo ou o grau de culpa do lesante;
- j) basear-se em prova firme e convincente do dano;
- k) analisar a pessoa do lesado, considerando a intensidade de seu sofrimento, seus princípios religiosos, sua posição social ou política, sua condição profissional e seu grau de educação e cultura;
- l) procurar a harmonização das reparações em casos semelhantes;
- m) aplicar o critério do *justum* ante as circunstâncias particulares do caso *sub judice* (LICC, art.5º ), buscando sempre, com cautela e prudência objetiva, a equidade.

Com isso é possível verificar a grande dificuldade encontrada para se atribuir um valor às indenizações que dizem respeito aos danos morais. As regras acima apontadas não são de observância obrigatória, já que cada julgador afere o *quantum* indenizatório de acordo com suas convicções e seus próprios critérios.

Qualquer que seja o modo de aferição da indenização decorrente de danos morais, o que sempre deve se ter em mente é que cada caso é um caso e envolve muitas peculiaridades que necessitam de observância minuciosa. O dano moral, como dito alhures, refere-se à violação de direitos da personalidade que atingem os sentimentos das pessoas. A sua reparação deve conferir certa compensação pela dor sofrida pelo lesado e uma punição para o ofensor, de modo a evitar a ocorrência de novas condutas danosas.

### **5.3.5 Limites para configuração do dano moral a fim de se evitar um número excessivo de causas infundadas**

Para que haja a caracterização do dano moral e conseqüente indenização a fim de repará-lo é importante que estejam presentes os requisitos da responsabilidade civil.

A indenização por essa espécie de dano pressupõe a existência de uma conduta, de um dano (no caso moral), de um nexo de causalidade e de culpa, em se tratando de responsabilidade civil subjetiva.

Por ser um dano de difícil constatação, as pessoas aproveitam-se disso e ingressam com ações baseadas nas mais absurdas situações, nas quais o dano que supõem ter sofrido não passa de mero dissabor.

Isso tem prejudicado a máquina judiciária que se vê ocupada com causas totalmente infundadas, fazendo surgir a chamada indústria do dano moral.

Não é qualquer dano, como visto anteriormente, que gera a obrigação de indenizar. É essencial que o dano tenha atingido gravemente um direito da personalidade ou algum outro direito que não seja patrimonial e que tal ofensa repercuta de modo negativo no íntimo da pessoa, por meio de sentimentos de dor, aflição, tristeza. Os indivíduos devem experimentar um prejuízo em seu interior que lhe cause sérios problemas de ordem psíquica, perturbando a sua mente. Não basta um mero desgosto a que todos nós estamos sujeitos, pois se assim fosse o Poder Judiciário não teria condições de resolver todos os problemas, já que a tristeza atinge a todos indistintamente e a todo momento.

É totalmente diferente a situação de uma mãe que perdeu seu filho pequeno vítima de um assalto, daquele caso em que a porta giratória do banco travou impedindo o sujeito de entrar. Qual é o grave abalo psicológico que este teve em relação àquele? Em ambos os casos a indenização por dano moral é devida?

No decorrer dos anos houve uma banalização do dano moral, pois qualquer situação, por mais irrelevante que fosse, era vista como um constrangimento que daria ensejo a uma indenização.

Não se pode ser hipócritas e achar que todos os aborrecimentos da vida cotidiana são capazes de gerar uma reparação econômica. O que muitos buscam não é uma compensação pela sua dor, mas um locupletamento ilícito que não faz o menor sentido.

Com isso, concluí-se que nos casos em que restar verificados os pressupostos para a responsabilidade civil, caberá sem dúvida alguma a devida reparação pelo dano causado, seja ele material ou moral.

### **5.3.6 As recentes decisões a cerca da caracterização do dano moral nos casos de abandono afetivo dos pais para com seus filhos**

De forma inédita no ordenamento jurídico brasileiro surgiu em Minas Gerais a primeira decisão que obrigou o pai a indenizar seu filho por tê-lo abandonado afetivamente.

O pedido de reparação por danos morais decorrente do abandono afetivo do pai foi feito por um rapaz de vinte e quatro anos que alegava ter sido rejeitado por seu pai e abandonado afetivamente. Afirma o rapaz que manteve contato com seu pai até os seis anos de idade, quando veio a nascer a filha do seu genitor com outra mulher. A partir daí ele foi privado da presença do pai que não participou dos momentos mais importantes de sua vida.

Em primeira instância o pedido foi julgado improcedente diante da falta de comprovação do dano. Contudo a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais reconheceu o abandono afetivo e a ocorrência do dano moral, condenando o pai ao pagamento de 200 (duzentos) salários mínimos a título de indenização.

Posteriormente no Rio Grande do Sul, o pai de uma menina de nove anos foi condenado a pagar indenização à sua filha por abandono afetivo em primeira instância.

A sentença proferida em agosto de 2003 na cidade de Capão de Canoa, fixou a indenização em 200 (duzentos) salários mínimos, algo em torno de R\$48 mil reais. Eis um pequeno fragmento da decisão:

Aos pais incube o dever de sustento, guarda e educação dos filhos (art.22 da Lei n.º 8.069/90). A educação abrange não somente a escolaridade, mas também a convivência familiar, o afeto, o amor, o carinho, ir ao parque, jogar futebol, brincar, passear, visitar, estabelecer paradigmas, criar condições para que a presença do pai ajude no desenvolvimento da criança.

A ausência, o descaso e a rejeição do pai em relação ao filho recém nascido, ou em desenvolvimento, violam a sua honra e a sua imagem. Basta atentar para os jovens drogados e ver-se-á que grande parte deles derivam de pais que não lhes dedicam amor e carinho; assim também em relação aos criminosos.

Por óbvio que o Poder Judiciário não pode obrigar ninguém a ser pai. No entanto, aquele que optou por ser pai – e é o caso do réu- deve desincumbir-se de sua função, sob pena de reparar os danos causados aos filhos. Nunca é demais salientar os inúmeros recursos para se evitar a paternidade (vasectomia, preservativos, etc.)

Ou seja, aquele que não quer ser pai, deve precaver-se. Não se pode atribuir a terceiros a paternidade. Aquele, desprecavido, que deu origem ao filho deve assumir a função paterna não apenas no plano ideal, mas legalmente. Assim, não estamos diante de amores platônicos, mas sim de amor indispensável ao desenvolvimento da criança.

Dr. Juiz de Direito Mário Romano Maggioni

A sentença proferida nesse caso de Capão da Canoa no Rio Grande do Sul já está, aliás, em fase de execução, sendo a primeira decisão no sentido de condenar o pai pelo abandono afetivo a transitar em julgado.

Recentemente na 1ª Vara Cível de São Gonçalo, região metropolitana do Rio de Janeiro, a MM Juíza Simone Ramalho Novaes condenou o pai a indenizar seu filho de 13 (treze) anos por abandono afetivo no valor de R\$35 mil reais.

Segundo a MM. Juíza:

Se o pai não tem culpa por não amar o filho, a tem por negligenciá-lo. O pai deve arcar com a responsabilidade de tê-lo abandonado, por não ter cumprido com o seu dever de assistência moral, por não ter convivido com o filho, por não tê-lo educado, enfim, todos esses direitos impostos pela Lei.

O poder familiar foi instituído visando à proteção dos filhos menores, por seus pais, na salvaguarda de seus direitos e deveres. Sendo assim, chega-se à conclusão de ser perfeitamente possível a condenação por abandono moral de filho com amparo em nossa legislação.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça, diante do recurso interposto pelo pai mineiro condenado a pagar 200 (duzentos) salários mínimos ao seu filho, manifestou-se contra a possibilidade de dano moral frente ao abandono afetivo do pai.

A 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça entendeu que a ausência de afeto dos pais não caracteriza dano moral, não sendo por isso indenizável<sup>11</sup>. Ao recurso foi dado

---

<sup>11</sup> EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. ABANDONO MORAL. REPARAÇÃO. DANOS MORAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do art. 159 do Código Civil de 1916 o abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária.  
2. Recurso especial conhecido e provido.

provimento por maioria, ou seja, nem todos os ministros concordaram em afastar a indenização por dano moral no caso em discussão.

Os Ministros Aldir Passarinho Júnior, Jorge Scartezzini e César Asfor Rocha seguiram o Ministro Relator Fernando Gonçalves que optou pela reforma da sentença anteriormente dada de modo a deixar de condenar o pai ao pagamento da indenização. Fundamentaram seus entendimentos no fato de que não se pode obrigar o pai a amar o filho e que a união entre pai e filho não seria alcançada pela indenização. Afirmaram ainda que o abandono afetivo do pai não configura um dano passível de indenização, sendo que o Direito de Família já aplica como sanção nesses casos a perda do poder familiar.

Ao contrário do entendimento acima descrito, o Ministro Barros Monteiro posicionou-se a favor da indenização, optando pelo não provimento do recurso. Sustenta o seu posicionamento alegando que estão presentes os requisitos exigidos pela lei para a reparação civil, estando evidente o dano moral sofrido pelo filho.

Porém como a maioria votou pelo provimento do recurso interposto e conseqüente exoneração do pai ao pagamento da indenização antes fixada, pode-se concluir que o Superior Tribunal de Justiça mostra-se contrário à fixação de indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo do pai.

Posiciono-me de forma contrária à decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça., encontrando respaldo jurídico para embasar meu entendimento.

O ordenamento jurídico pátrio quando estabeleceu a responsabilidade civil, objetivou a reparação dos danos gerados aos outros. Com o transcorrer do tempo esses danos passíveis de indenização estenderam-se ao âmbito moral, ou seja, aquelas pessoas que sofressem alguma espécie de dano em sua moral teriam direito de serem ressarcidas.

Foi demonstrado ao longo deste trabalho que a população infanto-juvenil ao ser abandonada afetivamente pela figura paterna sofre inúmeros prejuízos, isto é, danos que atingem a sua moral. Tais danos são sem sombra de dúvidas iguais a qualquer outro tipo de dano moral passível de indenização. Se atinge os direitos da personalidade do indivíduo, causando sentimentos ruins de tristeza, angústia, dentre outros, está caracterizado o dano moral, que deve ser reparado.

Dessa maneira, concludo que se estiverem presentes os requisitos da responsabilidade civil, quais sejam a conduta, o nexo causal, a culpa e o dano (neste caso moral), mostra-se totalmente legítimo o pedido de indenização por danos morais frente ao abandono afetivo do pai, com a devida condenação à reparação pecuniária.

## 6 CONCLUSÃO

As famílias monoparentais são uma realidade incontestável em nossa sociedade. Uma consequência negativa disso é que cada vez mais os pais estão se distanciando de seus filhos, não lhes oferecendo o amor, o carinho e a atenção que merecem.

A falta da figura paterna durante o desenvolvimento de uma criança ou de um adolescente pode, em certos casos, repercutir de forma violenta, provocando danos à sua moral que devem ser reparados.

Não se busca por meio do posicionamento desse trabalho generalizar a situação de modo que em, todos os casos, os pais sejam obrigados a pagar uma indenização pelo falta de carinho que tem com seu filho.

O que se defende nesse estudo é que os casos concretos sejam analisados minuciosamente, de modo que se possa verificar se estão presentes os pressupostos da responsabilidade civil, quais sejam a conduta, o nexo de causalidade, a culpa e o dano. Precisamente no que tange ao dano, o mesmo deve ser observado com muita cautela, pois a falta do pai na vida de uma criança pode repercutir de diversas formas.

Existem crianças que por apresentarem um desenvolvimento mental maduro, não se abalam muito com a falta de carinho do pai, agindo de maneira adulta diante dessa situação.

Outros casos em que o pai foi substituído por outra pessoa, seja o avô, o padrasto, ou até mesmo a mãe que cumpre os dois papéis, a criança também pode não sofrer danos por conta da ausência afetiva do pai.

Em ambos os casos, não haveria porque pleitear-se uma indenização por danos morais, já que a falta de afetividade do pai não gerou nenhum dano, não estando por isso presentes os requisitos da responsabilidade civil.

No entanto, em análise ao caso concreto, se for verificada a existência de um dano aos direitos da personalidade da criança ou do adolescente, é possível o pedido de indenização por danos morais.

A carência afetiva, ao contrário do que entende o Superior Tribunal de Justiça, é caracterizadora de danos morais, pois afeta o direito à convivência comunitária e à dignidade da população infanto-juvenil. Crianças e adolescentes que não têm a figura paterna presente em suas vidas sofrem drásticos abalos psicológicos que os acompanharão durante todo o seu crescimento, sendo sempre uma ferida aberta de difícil cicatrização.

A própria legislação garante à criança e ao adolescente todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana de modo a preservar o seu desenvolvimento físico, mental e moral. Estabelece ainda que é dever da família assegurar com absoluta prioridade o direito à vida, à dignidade, ao respeito, à convivência comunitária da criança e do adolescente.

Dessa maneira, em havendo violação a esses direitos, tidos como direitos da personalidade, é de inteira justiça que haja a reparação desde que preenchidos todos os requisitos da responsabilidade civil.

É claro que a reparação pecuniária não acabará com o sofrimento dos filhos abandonados afetivamente por seus pais, ela funcionará nesses casos como uma punição, de modo a evitar que o pai pratique novamente esses atos atentatórios aos direitos dos infanto-juvenis.

Se o indivíduo não quisesse ter filhos, que tomasse as precauções necessárias para evitá-los, mas já que os teve deve agir como um verdadeiro pai, amando-os e dedicando-lhes o mínimo de respeito. Se isso não for possível, que seja então obrigado a reparar os eventuais danos que provocou na criança por sua falta de afeto como forma de puni-lo pela negligência.

A falta de proximidade entre pais e filhos é algo crescente em nossa sociedade e deve ser combatida, seja por meios legais, seja por meios culturais. O que não se pode tolerar é que uma criança seja privada da convivência com seu pai por motivos que não lhe dizem respeito.

## BIBLIOGRAFIA

AUGUSTIN, Sérgio (coord.). et al. **Dano moral e sua quantificação**. Porto Alegre: Plenum, 2004.

BORGHI, Hélio. **Casamento e união estável- formação, eficácia e dissolução**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

BRASIL. **Vademecum Saraiva**. Colaboração de Antônio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 2. ed. São Paulo: RT, 2000.

CAMPANHOLE, Héilton Lobo; CAMPANHOLE, Adriano. **Constituições do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

CARBONE, Ângelo. Abandono afetivo: Justiça não pode obrigar o pai a amar o filho. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 25 de dezembro de 2005. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/40508,1>>. Acesso em 13 de outubro de 2007.

CARÊNCIA afetiva: Pai tem de pagar indenização por abandono de filha. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 18 de junho de 2004. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/25257,1>>. Acesso em 13 de outubro de 2007.

CASEY, James. **A história da família**. São Paulo: Ática, 1992.

CASTRO, Araújo. **A Constituição de 1937**. Brasília: Senado Federal, 2003.

CAVALCANTE, Ana Elizabeth Lapa. Wanderley. **Casamento e união estável: requisitos e efeitos pessoais**. São Paulo: Manole, 2004.

CIANCI, Mirna. **O valor da reparação moral**. São Paulo: Saraiva, 2003.

COMEL, Nelsina Elizena Damo. **Paternidade responsável: o papel do pai na sociedade brasileira e na educação familiar**. Curitiba: Juruá, 2000.

COSTA, Demian Diniz da. **Famílias monoparentais**: reconhecimento jurídico. São Paulo: Aide, 2002.

CRETELLA JUNIOR, José. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 1993.

CURY, Munir; SILVA, Antônio Fernando do Amaral e; Mendez, Emílio Garcia (coord.) et al. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

DÉFICIT de atenção. **Psiquweb psiquiatria geral**, 01 de dezembro de 2004. Disponível em:> <http://virtualpsy.locaweb.com.br/index.php?art=54&sec=19>>. Acesso em 19 de setembro de 2007.

DEL CAMPO, Eduardo Roberto Alcântara; OLIVEIRA, Thales Cezar. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

DICIONÁRIO eletrônico Aurélio. 1 CD ROM.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 5.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 7.

ELIAS, Roberto João. **Direitos fundamentais da criança e do adolescente**. São Paulo: Saraiva, 2005.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. 3. ed. São Paulo: Global, 1986.

FASE de execução: Pai é obrigado a indenizar filha por abandono afetivo no RS. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 14 de março de 2005. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/33506,1>>. Acesso em 13 de outubro de 2007.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2003. 3v.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Disponível em:  
< <http://www.ibge.gov.br/ibgeteen/pesquisas/familia.html>>. Acesso em 14 de novembro de 2007.

LAÇOS de família: Pai é condenado a indenizar filho por abandono afetivo. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 28 de dezembro de 2006. Disponível em:  
<http://conjur.estadao.com.br/static/text/51425,1>>. Acesso em 13 de outubro de 2007.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Famílias monoparentais**: a situação jurídica de pais e mães separados e dos filhos na ruptura da vida conjugal. São Paulo: RT, 1997.

NÃO mais que pensão: não cabe indenização por abandono afetivo, decide STJ. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 19 de novembro de 2005. Disponível em:  
<<http://conjur.estadao.com.br/static/text/39828,1>>. Acesso em 13 de outubro de 2007.

NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. **A filiação que se constrói**: o reconhecimento do afeto como valor jurídico. São Paulo: Memória Jurídica, 2001.

OLIVEIRA, José Sebastião de. **Fundamentos constitucionais do direito de família**. São Paulo: RT, 2002.

PENSÃO não basta: STJ decide se abandono afetivo do pai gera indenização. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 17 de novembro de 2005. Disponível em:  
<<http://conjur.estadao.com.br/static/text/39518,1>>. Acesso em 13 de outubro de 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família**: uma abordagem psicanalítica. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.) et al. **Família e cidadania: o novo CCB e a vacatio legis :anais do III congresso brasileiro de direito de família**. Belo Horizonte. IBDFAM2002.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente**. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

PIZZOLANTE, Albuquerque; PIRES, Francisco Eduardo Ocioli. **União estável no sistema jurídico brasileiro**. São Paulo: Atlas, 1999.

PRADO, Danda. **O que é família**. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1983.

PREÇO da desatenção: Filho abandonado por pai aos seis anos consegue indenização. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 14 de junho de 2004. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/24922,1>>. Acesso em 13 de outubro de 2007.

SHINYASHIKI, Roberto. **A carícia essencial**: uma psicologia do afeto. 50. ed. São Paulo: Gente, 1991.

SILVA, Américo Luís Martins. **O dano moral e a sua reparação civil**. São Paulo: RT, 1999.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>>. Acesso em 24 de outubro de 2007.

TRANSTORNO de conduta (delinquência). **Psiquweb psiquiatria geral**, 06 de dezembro de 2004. Disponível em: <<http://virtualpsy.locaweb.com.br/index.php?art=61&sec=20>>. Acesso em 19 de setembro de 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. v. 4.

WELTER, Belmiro Pedro. **Igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva**. São Paulo: RT, 2003.