

# Convivência familiar: um paradigma a ser respeitado pela sociedade

*Silvia Regina Bredis*

---

Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo em 2006.  
Pós-graduanda em Direito e Relações do Trabalho pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo.

**Resumo:** Este texto versa sobre a convivência familiar e indenização aos filhos; para tanto, estudar-se-á a instituição família e sua evolução no tempo.

A pesquisa orientou-se no sentido de buscar informações que elucidassem os danos que poderiam acometer a criança ou o adolescente em decorrência da ausência e um de seus pais.

Verificou-se que os vínculos afetivos são extremamente importantes para o desenvolvimento humano, proporcionando o equilíbrio emocional e a segurança necessária para possibilitar a plena capacitação dos talentos a serem desenvolvidos pelo menor.

Neste contexto, constatou-se que a falta de convívio familiar tem potencial para gerar conflitos no desenvolvimento psicológico da criança ou do adolescente e, se houve dano causado pela separação, ele deve ser reparado ou compensado.

**Palavras-chave:** Convivência familiar; indenização danos morais; relação paterno-filial; princípio da dignidade da pessoa humana.

## Introdução

A convivência familiar é um tema considerado recente nos tribunais e tem sido discutido devido às indenizações pleiteadas pelos filhos que sofreram com a ausência de um de seus pais.

Esse assunto envolve uma das Instituições mais importantes do Direito Brasileiro, a Família.

As mudanças na família são constantes e resultaram do progresso científico e econômico.<sup>1</sup> Essa mutação teve repercussão no Direito Brasileiro que acompanhou suas novas vertentes e necessidades.

A importância atribuída à convivência familiar é resultado dessa evolução da sociedade e da legislação; a transformação que sujeitou o direito nas últimas décadas foi orientada no sentido de valorizar o ser humano em sua plenitude, preservando os direitos que são iminentes à sua personalidade.

A busca de respostas referentes à existência ou não de danos à personalidade da criança pela ausência da convivência familiar de um de seus pais conduz aos aspectos socioafetivos para análise da importância dos vínculos familiares no desenvolvimento da criança e do adolescente.

A convivência familiar significa viver em comum com outrem, a importância dessa intimidade será abordado para possibilitar o entendimento dos danos que sua ausência poderá vir a causar.

A ofensa à dignidade da pessoa humana e os danos à personalidade implicam o dever de reparação ou compensação desses danos.

Por fim, algumas decisões judiciais a respeito de indenizações aos filhos, devido aos danos morais causados pela ausência de seus pais no convívio familiar, serão apresentadas.

## Evolução da família perante a Constituição Federal

A Carta Maior, de acordo com Francisco José Cahali, no plano subjetivo-teórico, retrata a posição ideológica de uma nação, fixando as diretrizes a serem seguidas pelo legislador e Executivo, sob supervisão e controle do Judiciário, nas respectivas funções institucionais, "...indicando à sociedade o caminho do bem comum e da harmoniosa convivência social".<sup>2</sup>

No Brasil, embora exista predominância da influência política na elaboração da Constituição Federal, os aspectos sociais, religiosos, éticos e de tradição informam o constituinte na fixação dos princípios fundamentais.

Com relação ao direito de família, desde sua origem, houve grande influência do direito romano, mantendo fidelidade ao conceito de família como "célula *mater* da sociedade", conceito consolidado em função da influência do direito canônico nas tradições sociais.

No artigo 144 da Constituição Federal de 1934, passou a ser expressa a referência à família em capítulo próprio, constituída pelo casamento indissolúvel, garantindo a proteção do Estado.

Na carta Constitucional de 1937, a proteção à família veio disposta nos artigos 124 a 127, mantendo-se a indissolubilidade do casamento como princípio, também na Carta de 1946, em seus artigos 163 a 165, e na Constituição de 1967, pelo artigo 167, não alterada pela Emenda Constitucional n. 1/69.

A Emenda Constitucional n. 9/77 provocou alteração substancial no direito de família, permitindo-se a dissolução do casamento com o divórcio, seguindo-se regulamentação do novo instituto por intermédio da Lei n. 6.515, de 26 de dezembro de 1977.

<sup>1</sup> GLANZ, 2005: 01.

<sup>2</sup> CAHALI, 1996: 01.

*“A família mereceu destaque no atual texto constitucional, refletindo, assim, a nossa preocupação com a base fundamental da sociedade, o sustentáculo da estabilidade social”*.<sup>3</sup>

A Instituição da família foi prestigiada no ordenamento jurídico nacional e, principalmente, na Constituição, quando a reconhece como base da sociedade e lhe assegura especial proteção do Estado (artigo 226).

As alterações em sua estrutura, em sua dinâmica interna, não retiraram da família a sua força jurídica.

O conceito constitucional de família sempre reclamou a existência de casamento; o artigo XVI da Declaração Universal dos Direitos Humanos – 1948 – dispõe:

*“Os homens e mulheres de maior idade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família...”*

Seguindo essa linha de raciocínio, pode-se observar que na leitura da norma constitucional, quando prescreve que a lei facilitará a conversão da união estável em casamento, demonstra a atenção do constituinte em colocar a família legalmente constituída como primeira preocupação, assegurando o prestígio de que ainda goza o casamento civil.

O artigo 227, parágrafo 6º, da Constituição Federal assegura definitivamente a igualdade dos filhos. A luta pela igualdade dos filhos na sociedade brasileira tem uma história marcada por injustiças, desigualdades, discriminações, que refletiam o sistema do Código Civil de 1916, reflexo da sociedade patriarcal da época.

Na evolução legislativa que tratou da matéria, merece destaque, o artigo 126 da Constituição de 1937, que dispõe sobre os filhos naturais facilitando o reconhecimento, a lei lhe assegurava igualdade com os legítimos, incumbindo aos pais os direitos e deveres em relação a eles.

O artigo 227, “caput”, atribui como dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à dignidade, à liberdade e à convivência familiar e comunitária entre outros direitos e deveres que demonstram a preocupação do constituinte com segurança, saúde e educação das crianças e adolescentes da sociedade brasileira.

A partir da Constituição Federal de 1988, o pai e a mãe, em conjunto, passam a exercer, em condições de igualdade, o pátrio poder, hoje denominado poder familiar, no interesse da prole, menos como direito do que complexo de dever (poder-dever, em lugar de poder-direito). Os filhos continuam com a possibilidade de adquirir bens que, em sua menoridade, são administrados e usufruídos pelos pais. Marido e mulher, juntos, dirigem a sociedade conjugal, não mais prevalecendo apenas a vontade do cônjuge varão em detrimento do cônjuge virago.

Embora continuasse a reconhecer a Constituição Federal de 1988 a família constituída pelo casamento válido, a união estável entre homem e mulher e a união monoparental formada por qualquer dos pais e seus descendentes passaram a ser reconhecidas como entidades familiares.

Ao lado de outras prescrições protetoras da organização familiar, a Constituição Federal de 1988 estipula que a adoção será assistida pelo poder público, de acordo com a lei, que estabelecerá as condições de sua efetivação por parte do estrangeiro. Ainda, vencendo preconceitos, dispõe que os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os direitos iguais e as mesmas qualificações, sendo proibida qualquer discriminação relativa à filiação (artigo 227 da Constituição Federal, parágrafos 5º e 6º).

### Conceito de família

A família é onde o ser humano vem formar a sua personalidade individual, traduz a cé-

<sup>3</sup> SEREJO, 1999: 34.

lula germinal da sociedade; em face das inovações trazidas no cenário nacional, em uma conceituação moderna e atual, segundo colocação de Jorge Shiguemitsu Fujita, pode-se conceituar a família como a união de pessoas constituídas por meio do casamento, da união estável, da relação monoparental, da adoção ou da “...relação paterno-filial resultante da inseminação artificial heteróloga da mulher com a prévia autorização do marido”.<sup>4</sup>

A conceituação de família, de acordo com Sílvio de Salvo Venosa, oferece um paradoxo para sua compreensão. O Código Civil não a define; não há identidade de conceitos para o Direito, para a Sociologia e para a Antropologia. A sua extensão não é coincidente no direito penal e fiscal; portanto, nos diversos direitos positivos dos povos e inclusive nos diferentes ramos de direito de um mesmo ordenamento, podem coexistir diversos significados de família.

Como regra geral, o Direito Civil apresenta uma definição mais restrita, considerando membros da família as pessoas unidas por relação conjugal ou de parentesco.

Para Maria Helena Diniz, “*família é o grupo fechado de pessoas, composto dos pais e filhos, e, para efeitos limitados, de outros parentes, unidos pela convivência e afeto numa mesma economia e sob a mesma direção*”<sup>5</sup>

A Lei 8.069/1990, Estatuto da Criança e do adolescente, na seção II, artigo 25, define família natural como a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes.

### Convivência familiar

A palavra convivência, de acordo com o novo dicionário da língua portuguesa de Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, significa ato ou efeito de conviver, relações íntimas, fa-

miliaridade, convívio, trato diário, deste modo, o ato de conviver significa, “viver em comum com outrem em intimidade, familiaridade”<sup>6</sup>.

A família é a primeira oportunidade de convivência do ser humano, portanto, trata-se de uma referência fundamental para qualquer criança; no ambiente familiar independente de sua configuração, serão transmitidos os valores éticos, além de vivenciadas as experiências afetivas.

Toda a família tem um passado, vive um presente com as suas complexidades e contradições e tem regras que possivelmente serão passadas para o futuro. Esse modelo, de acordo com Tânia da Silva Pereira, que tenderá a se repetir nas gerações subseqüentes, é um ponto de interesse também para uma análise da afetividade nas relações familiares, o que terá um reflexo considerável na tutela jurídica da Convivência Familiar e Comunitária visando, sobretudo, à proteção e ao desenvolvimento da população infanto-juvenil.

*“A família constrói sua realidade através da história compartilhada de seus membros e caberá ao Direito, diante da nova realidade, criar mecanismos de proteção visando especialmente às pessoas em fase de desenvolvimento”*.<sup>7</sup>

Torna-se claro que a família é o ambiente mais adequado e completo para o desenvolvimento do ser humano de forma plena, o que só poderá ocorrer se houver uma convivência familiar satisfatória entre seus membros, e isso inclui a participação e acompanhamento do pai e da mãe nas etapas de desenvolvimentos de seus filhos.

Nesse contexto, é preciso valorizar a qualidade e os efeitos positivos do Estatuto da Criança e do Adolescente, que permite orientar e organizar as atitudes pessoais, a atenção da sociedade e as políticas públicas, oferecendo proteção à criança e ao adolescente.

<sup>4</sup>FUJITA, 2003: 06.

<sup>5</sup>DINIZ, 2004: 15.

<sup>6</sup>FERREIRA, 1975: 379.

<sup>7</sup>PEREIRA, 2004: 648.

O artigo 4º da Lei 8.069/1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente – menciona a convivência familiar como um dever:

*“ É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária ”.*

O lar é o teto da família cuja base é o afeto. O lar sem o afeto desmorona e nele a família se decompõe. Segundo Sérgio Resende de Barros, o direito ao afeto constitui, na escala da fundamentalidade, o primeiro dos direitos humanos operacionais da família, seguido pelo direito ao lar, cuja essência é o afeto. Assim, mesmo sendo subsidiários do direito à família, o direito ao afeto e o direito ao lar são tão fundamentais quanto ele para os demais direitos operacionais da família.

Originado e assegurado pelo afeto, o lar é o recinto basilar da família. Para ele a família converge. Nele a família convive. *“Por isso, nos seus vários aspectos, o físico, o social, o econômico e o psíquico, o direito ao lar se associa aos demais direitos operacionais da família.”*<sup>8</sup>

O princípio da afetividade e a relação paterno-filial observam, entre outros aspectos, o princípio da dignidade da pessoa humana.

No campo jurídico-constitucional, projetou-se a afirmação da família como grupo social fundado essencialmente nos laços de afetividade, quando dispõe que todos os filhos são iguais (artigo 227, parágrafo 6º) ou que a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo-se os adotivos, tem a mesma dignidade de família constitucionalmente protegida (artigo 226, parágrafo 4º).

A concepção plural de família e filiação é a relação entre eles fundada no afeto, e esse

afeto só existe quando há a convivência familiar que implica cuidados e atenção para com os filhos por parte de seus pais e responsáveis.

### **Desenvolvimento da criança e do adolescente e a repercussão da ausência paterna**

A crescente ausência dos pais se observa devido à modificação da estrutura familiar atual. As principais teorias do desenvolvimento se baseiam no modelo de família convencional.

Na Revista de Psiquiatria do Rio Grande do Sul, Mariana Eizirik, médica, residente do Serviço de Psiquiatria do Hospital de clínicas de Porto Alegre e David Simon Bergmann, médico psiquiatra da Infância e Adolescência do Serviço de Psiquiatria da Infância e Adolescência do HCPA fizeram uma revisão da literatura a respeito do tema: “Ausência paterna e sua repercussão no desenvolvimento da criança e do adolescente” e “em suas considerações finais” com base em um caso clínico afirmam que o assunto é repleto de possibilidades de estudo e reflexão.

O caso clínico estudado, trata de um adolescente de 16 anos que foi encaminhado para tratamento psicoterápico por dificuldades escolares. Foi criado pela mãe, pela avó materna e por um tio materno, não conheceu o seu pai. No início do tratamento, os silêncios eram frequentes, o rapaz resistiu por longo período em tocar no assunto do pai. Após meses, quando conseguiu falar a respeito do pai, um assunto reprimido por muito tempo, sentiu-se aliviado, porque percebeu que poderia ter o direito de sofrer com a falta do pai e expressar este sentimento, ser aceito pelas pessoas a quem ama.

Seguem trechos das considerações dos médicos Mariana Eizirik e David Simon Bergmann a respeito do caso clínico:

*“... Fica evidenciado que a ausência paterna tem potencial para gerar conflitos no desenvolvimento psicológico da*

<sup>8</sup> BARROS, 2004: 613.

*criança. A influência da ausência paterna no desenvolvimento cognitivo e em distúrbio do comportamento, a partir dos dados citados, permanece em aberto, com dados apontando para influência negativa da ausência paterna nessas questões e outros apontando para uma ausência de influência...*

*... A ausência do pai era um tema reprimido por João. A relação com a terapeuta e, possivelmente, a aliança terapêutica estabelecida permitiu a ele que trouxesse à tona este tema tão doloroso, em especial seu ódio contra o pai...*

*... Um fator essencial a ser levado em consideração nas situações de ausência do pai no desenvolvimento da criança é o papel materno... ...Deve-se considerar também a participação do ambiente familiar, social e econômico, os quais também podem exercer influência no desenvolvimento da criança e em como ela lida com a ausência do pai...*

*... É necessário um maior número de estudos para podermos aprofundar nosso conhecimento e, conseqüentemente, ter mais possibilidades de compreender e ajudar nossos pacientes... ”<sup>9</sup>*

Conclui-se, portanto, pelo exposto que a ausência paterna tem potencial para gerar conflitos no desenvolvimento psicológico da criança, porém dependerá do caso concreto e das diversas variantes que poderão influenciar na formação da personalidade do indivíduo.

#### **A falta de convivência familiar e indenização aos filhos**

A atual sociedade, com a pluralidade de modelos de família, propicia uma multiplicidade de situações factuais que exigem reflexão mais profunda dos profissionais do direito.

Os contornos da família no século XXI e a nova configuração do poder familiar levam ao estudo da responsabilidade civil dos pais por negligência na educação, formação escolar dos filhos ou descumprimento do dever de convivência familiar. A problemática deve ser analisada à luz do princípio da isonomia e do princípio do melhor interesse do menor.

“O direito nacional passou por diversos estágios até adotar a Doutrina Jurídica da Proteção Integral. Durante longo tempo, a preocupação do Estado em relação ao menor cingia-se a situações de orfandade e de marginalidade”.<sup>10</sup>

A Constituição da República de 1988, segundo Taisa Maria Macena de Lima, influenciada pelo movimento de mobilização do início da década de 1980, que levou a um intenso debate sobre os diversos aspectos da proteção da infante-adolescência, revolucionou as bases da disciplina dos problemas da infante-adolescência, ao assumir uma proteção mais ampla (integral) do menor.

A problemática da criança e do adolescente envolve várias situações que não poderiam ser enfrentadas por uma disciplina jurídica particularizada.

Os menores que não se encontram na situação de orfandade, abandono pelos pais ou criminalidade, por vezes, necessitam da atuação protetora do Estado e da sociedade.

Existem situações mais sutis de falta de proteção que se desenvolvem mesmo em famílias da classe média intelectualizada, tais como a violação ao direito à identidade psicossocial (pertença da pessoa a um grupo social, religioso ou outros) ou descumprimento do dever de convivência.

Sem a nova configuração do poder familiar, que se anuncia até mesmo pela alteração do nome do complexo de direitos-deveres dos pais em relação aos filhos, não se-

<sup>9</sup>EIZIRIK E BERGMANN, 2004: Internet.

<sup>10</sup>LIMA, 2004: 622.

ria possível pensar em exigir dos pais, sob pena de sanção punitiva aplicada pelo Estado, certo comportamento.

O princípio da igualdade na filiação que a norma constitucional preconiza em seu artigo 227, parágrafo 6º e a norma infraconstitucional no artigo 1.596 do Código Civil de 2002, retratam a mudança paradigmática envolvendo a concepção de família e também a nova configuração do poder familiar. Essa igualdade deve ser entendida como a mesma oportunidade de acesso aos bens materiais e imateriais, o que não ocorre numa situação, como, por exemplo, de um homem que contrai um segundo casamento e ignora os filhos do primeiro casamento, negando-lhe afeto, convívio e atenção.

A substituição da idéia de predomínio do pai e submissão do filho pela idéia de amparo e proteção do menor fez com que o poder familiar assumisse nos dias atuais a feição de um poder-dever, de um direito-função, situando-se numa posição intermédia entre poder e direito subjetivo. Pode-se considerar um “múnus público”, dado o interesse social que envolve, ao qual o Estado mantém-se atento, fixando os limites de atuação de seus titulares. O desrespeito a estes limites encontra, no sistema jurídico, uma resposta punitiva ou corretiva.

Essa interferência do Estado nos direitos parentais leva a discussão dos princípios que norteiam as relações no âmbito familiar: o princípio da autonomia da família e o princípio da intervenção subsidiária do Estado.

O princípio da autonomia da família não é absoluto; é cabível a atuação do Estado, mas essa atuação, segundo Taisa Maria Macena de Lima, deve ser supletiva. Dessa forma, o Estado planeja e organiza um sistema corretivo-repressivo que só é acionado a fim de atender a situações de crise no ambiente familiar.

### Responsabilidade dos pais

Há o dever de indenizar o filho por danos pessoais ou materiais decorrentes de negligência ou por danos imateriais, como acontece

no descumprimento do dever de convivência familiar que os pais têm em relação aos filhos.

Do ponto de vista legal, o artigo 186 do código Civil abriga essa hipótese. No entanto, a responsabilização dos pais parece causar estranheza à sociedade e à comunidade jurídica.

A palavra responsabilidade, quando ligada aos pais, denota atribuições que lhe são confiadas, a responsabilidade como tarefa ou obrigação dos pais.

A responsabilidade, tarefa dos pais, envolve uma atuação constante dos pais em prol dos filhos, que pode ocorrer de ser executada com falhas.

No entanto, nem todas as falhas ou omissões dos pais podem ensejar a responsabilidade civil dos pais, definida como dever de indenizar.

De acordo com Taisa Maria Macena de Lima, há casos em que o abandono material e intelectual da própria família envolve indistintamente pais e filhos. Todos são vítimas. Nesse caso, não há como apontar um culpado na própria entidade familiar.

Em várias situações, contudo, a negligência, de que trata o artigo 186 do Código Civil de 2002 pode estar presente; portanto, somente nesses casos é defensável o dever dos pais de indenizar o filho por dano pessoal ou material.

A Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada em Assembléia Geral das Nações, em 20 de novembro de 1989, preconiza, em seu artigo 7.1, o direito da criança “conhecer seus pais e ser cuidada por eles”.

A Constituição Federal, em seu artigo 227 “caput”, dispõe que é dever da família assegurar, entre outros, o direito da criança e do adolescente à convivência familiar, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), no artigo 19, reafirma o direito da criança e do adolescente de ser criado e educado no seio da sua família, incumbindo

aos pais, no artigo 22, o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores.

O Código Civil, no artigo 1.566, inciso IV, dispõe como deveres dos cônjuges o sustento, guarda e educação dos filhos, dispondo nos artigos 1.583 a 1.590 que no caso de separação ou divórcio dos pais, sempre haverá como princípio norteador o melhor interesse das crianças em especial nos artigos 1.584 e 1.586.

É de fácil percepção como a legislação civil põe em relevo a importância da função parental na formação da pessoa.

A par da ofensa à integridade física (e psíquica) decorrente de um crescimento desprovido do afeto paterno, o abandono afetivo se apresenta também como ofensa à dignidade da pessoa humana, bem jurídico que a indenização do dano moral se presta a tutelar.

#### **Algumas decisões do judiciário a respeito do abandono moral e afetivo de filhos**

O Judiciário tem sido provocado a se manifestar sobre a questão de abandono moral. Surgiram algumas decisões condenando pais que faltaram com o dever de convivência, privando o filho do amparo afetivo, moral e psíquico.

No Rio Grande do Sul, foi proferida na Comarca de Canoas, pelo Juiz Mario Romano Maggioni, decisão que condenou um pai, por abandono moral e afetivo de sua filha, a pagar uma indenização por danos morais, correspondente a duzentos salários mínimos em sentença datada de agosto de 2003, transitada em julgado; esse caso não subiu para o Tribunal, pois correu à revelia. O magistrado se manifestou no sentido de que aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos (art. 22, da Lei nº 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente) para o magistrado a educação abrange além da escolaridade, ainda a convivência familiar, o afeto, amor, carinho, a possibilidade de estabelecer paradigmas, criar condições para que a presença do pai ajude no desenvolvimento da criança.

Em outro julgado, o juiz da 31ª Vara Cível de São Paulo – Dr. Luis Fernando Cirillo – Processo nº 000.01.036747-0 – j. 07/06/2004, condenou um pai, por danos morais, a indenizar a filha, no importe de 190 salários mínimos, referente a reparação ao dano moral e custeio de tratamento psicológico. Em perícia técnica, foi constatado que a jovem apresentava conflitos, entre os quais de identidade, deflagrados pela rejeição do pai. O juiz considerou que a paternidade não gera apenas deveres de assistência material e que, além da guarda, portanto, independentemente dela, existe um dever, a cargo do pai, de ter o filho em sua companhia. Afirmou, em sentença, “a decisão da demanda depende necessariamente do exame das circunstâncias do caso concreto, para que se verifique, primeiro, se o réu teve efetivamente condições de estabelecer relacionamento afetivo maior do que a relação que afinal se estabeleceu e, em segundo lugar, se as vicissitudes do relacionamento entre as partes efetivamente provocaram dano relevante à autora”. O pai apelou ao Tribunal de Justiça de São Paulo.

Em Minas Gerais, o acórdão proferido pelo Tribunal, com votação unânime deu provimento ao pedido de indenização moral ao filho. No voto do relator Unias Silva, que reformou sentença de primeiro grau, acolhendo o pedido de um rapaz contra seu pai, por abandono moral, cuja condenação foi fixada em duzentos salários mínimos, a fundamentação foi no sentido de que ser pai não é apenas dar dinheiro para as despesas, mas suprir as necessidades dos filhos: neste caso, o filho desde os seis anos, só viu o pai duas vezes. O magistrado justificou o dever de indenizar, afirmando ser legítimo o direito de se buscar indenização por força de uma conduta imprópria, “especialmente quando a ele é negada a convivência, o amparo afetivo, moral e psíquico, bem como a referência paterna ou materna concretas, acarretando a violação de direitos próprios da personalidade humana, magoando seus mais sublimes valores e garantias, como a

honra, o nome, a dignidade, a moral, a reputação social, o que, por si só, é profundamente grave.” Fundamentou, ainda, que “...o princípio da afetividade especializa, no campo das relações familiares, o macroprincípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da Constituição Federal), que preside todas as relações jurídicas e submete o ordenamento jurídico nacional”.

O estudo psicológico realizado nos autos constatou que o afastamento entre o pai e o filho transformou-se em uma questão psíquica, interferindo nos fatores psicológicos que compõem sua própria identidade. (TAMG – Ap.Civ. nº 0408550-5-B. Horizonte – 7ª Câmara Cível – Relator Juiz Unias Silva – j. 01/04/2004).

O Superior Tribunal de Justiça reformou o acórdão do TAMG, impossibilitando a reparação dos danos morais (Recurso Especial nº 757.411 – MG (2005/0085464-3).

## Conclusão

A família é a primeira oportunidade de convivência do ser humano, é referência fundamental para qualquer criança, pois no ambiente familiar serão transmitidos valores éticos e vivenciadas as experiências afetivas.

O estudo de caso clínico para estabelecer a repercussão da ausência paterna no menor deixou claro que esta ausência tem potencial para gerar conflitos no desenvolvimento psicológico da criança.

A Constituição Federal de 1988 tutelou a convivência familiar em seu artigo 227, dada a importância a ela atribuída.

A amizade, o afeto entre pais e filhos são elementos que ajudam a evitar os transtornos emocionais que podem atingir os jovens; logo, a convivência familiar é de primordial importância para o satisfatório desenvolvimento do ser humano.

O descumprimento do dever de convivência familiar por um dos pais ou até mes-

mo por ambos pode gerar danos à criança e ao adolescente.

O Instituto da Responsabilidade Civil prevê que toda atividade que acarreta prejuízo gera responsabilidade ou dever de indenizar.

A Constituição Federal de 1988 acrescentou a possibilidade de indenização pelo dano exclusivamente moral. O não-cumprimento do dever de convivência familiar por um dos pais atinge valores inerentes ao homem que é a dignidade humana. A tutela dos direitos da personalidade, no âmbito constitucional, disciplinado como liberdades públicas, recebe regulamentação como direitos de cunho fundamental do Estado. Prevista na Constituição Federal está a defesa da dignidade da pessoa humana, no primeiro artigo, inciso III, da Carta Maior.

Quando caracterizada a conduta ilícita de um dos pais, como no caso do descumprimento do dever de convivência familiar, a ensejar danos pela ausência de afeto e convívio, causando ao filho sofrimento, baixa auto-estima, dor, inseguranças, atitudes agressivas, desequilíbrio emocional, ansiedade, magoando os seus mais sublimes valores, como a dignidade, a moral, a honra entre outros problemas psicopatológicos decorrentes da falta de assistência, moral e psíquica, a reparação aos danos morais deve ocorrer.

A nova concepção de família informada por laços afetivos, de carinho e de amor constrói o paradigma do desamor que deverá ser evitado.

As leis são criadas para o homem para sua proteção e adequação à sociedade. Esse ser tão valorizado deve ter o direito de contar com uma formação equilibrada de sua personalidade. A saúde mental dos homens reflete-se na qualidade da sociedade ao seu redor; por isso, o bem maior que é a dignidade humana deve ser preservado pelo Estado.

O maior benefício para uma criança é nascer e criar-se acolhida e sustentada pelo amor de seus pais.

**Bibliografia**

- BARROS, Sérgio Resende de. Direitos humanos da família: dos fundamentais aos operacionais. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Afeto, ética, família e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, pp. 607-620.
- CAHALI, Francisco José. *União estável e alimento entre companheiros*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- EIZIRIK, Mariana e BERGMANN, David Simon. Ausência paterna e sua repercussão no desenvolvimento da criança e do adolescente: um relato de caso. *Rev. Psiquiatr. Rio Gd. Sul*. [on line]. set./dez.2004, vol.26, no.3 [citado 11 julho 2006], p.330-336. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0101-81082004000300010&lng=pt&nrm=isso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-81082004000300010&lng=pt&nrm=isso). ISSN 0101-8108.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda Ferreira. *Novo dicionário da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975.
- FUJITA, Jorge Shiguemitsu. *Curso de Direito Civil*. 2. ed., Rio de Janeiro: Juarez de Oliveira, 2003.
- GLANZ, Semy. *A família mutante – Sociologia e direito comparado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- LIMA, Taisa Maria Macena de. Responsabilidade civil dos pais por negligência na educação e formação escolar dos filhos: O dever dos pais de indenizar o filho prejudicado. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Afeto, ética, família e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, pp. 621-631.
- PEREIRA, Tânia da Silva. Famílias possíveis: novos paradigmas na convivência familiar. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Afeto, ética, família e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, pp. 633-656.
- SEREJO, Lourival. *Direito constitucional da família*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. 5. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2005.