

A (IM)POSSIBILIDADE DO CABIMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EM RAZÃO DO NÃO RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO

Simone dos Santos Berkail

Aluna do curso de graduação em Direito da Faculdade Dom Alberto – FDA.

Caroline Cristiane Werle

Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Pós-graduada em Docência no Ensino Superior pela Faculdade de Educação São Luís. Graduada em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Professora do curso de Direito da Faculdade Dom Alberto – FDA. Advogada.

Resumo:

Levando-se em consideração que no Brasil existe extenso número de crianças que não possuem pai registral – fator que tem influenciado diretamente na formação de adultos, sobretudo em seu aspecto psicológico – o presente trabalho tem como objetivo primordial verificar se o não reconhecimento espontâneo da filiação pode gerar para o filho o direito de indenização por dano moral em face do genitor. Discute-se acerca de tal celeuma principalmente porque o direito de personalidade é uma garantia constitucional, bem como, toda pessoa possui o direito de conhecer suas origens e saber quem é seu pai biológico. Dessa forma, com o intuito de responder a essa questão, o artigo foi dividido em três momentos: o primeiro irá abordar brevemente os aspectos históricos do direito de filiação. Na sequência, o ensaio trará as formas de reconhecimento de filiação no ordenamento jurídico brasileiro. Por fim, no terceiro e último momento, o trabalho, por meio dos preceitos doutrinários e entendimentos jurisprudenciais, irá verificar se cabe ou não indenização por danos morais ao filho em face do genitor pelo não reconhecimento da filiação. Em suma, à luz dos princípios e garantias constitucionais, bem como dos posicionamentos doutrinários e da jurisprudência apresentada, conclui-se que é perfeitamente possível a fixação de indenização por danos morais ao filho em virtude do não reconhecimento voluntário da filiação por parte do genitor, como forma de compensá-lo pela omissão do afeto paterno e pela violação dos seus direitos fundamentais. Considerando que a pesquisa possui natureza bibliográfica, será utilizado o método de abordagem dedutivo. Com relação ao método de procedimento, o trabalho utilizará o método monográfico. Especificamente quanto à técnica de pesquisa, esta se valerá da

documentação indireta, através de pesquisa bibliográfica em diversas fontes, além do exame de jurisprudências sobre o tema oriundas do Superior Tribunal de Justiça, Tribunal de justiça do Rio Grande do Sul, assim como de ementas de acórdãos de outros Tribunais brasileiros, utilizando-se uma delimitação temporal compreendida nos últimos 10 anos, através das expressões “dano moral pelo não reconhecimento de filiação” e dano moral por abandono afetivo”.

Palavras-chave: Abandono afetivo. Dano moral. Filiação. Indenização.

Abstract:

The present study, taking in consideration that in Brazil there is an extensive number of children who do not have a registered father - a factor that has directly influenced the formation of adults, especially in their psychological aspect - has the main objective of verifying if the non-spontaneous recognition could generate for the child the right of indemnification for pain and suffering from the parent. Discussions about such an issue occur especially because the right of personality is a constitutional guarantee, as well as the fact that every person has the right to know their origins and to know who their biological father is. Thus, in order to answer this question, the article was divided into three time: the first one briefly address the historical aspects of the right of affiliation. Subsequently, the essay brings the forms of recognition of affiliation in the Brazilian legal system. Finally, in the third and last time, the study, through doctrinal precepts and jurisprudential understandings, verifies whether or not indemnification for pain and suffering is due to the child following the non-recognition of the affiliation. In short, in the light of the constitutional principles and guarantees, as well as of the doctrinal positions and the jurisprudence presented, we concluded that it is perfectly possible to prescribe compensation for pain and suffering to the child due to the absence of voluntary recognition of the parent's affiliation, as a means of compensating them for the omission of parental affection and for the violation of fundamental rights. Considering that the research is of a bibliographic nature, the deductive approach was used. Regarding the methodology, the study used the monographic method. Specifically regarding the research technique, this will rely on indirect documentation, through bibliographic research in several sources, as well as the examination of jurisprudence on the subject from the Superior Court of Justice, Rio Grande do Sul Court of Justice, as well as from summary of judgments of other Brazilian

Courts, using a temporal delimitation comprised in the last 10 years, through the expressions "moral damage due to non-recognition of affiliation" and moral damage due to affective abandonment".

Keywords: Affective abandonment. Affiliation. Indemnification pain and suffering.

1 INTRODUÇÃO

Segundo o Conselho Nacional de Justiça, com base nos dados do censo escolar de 2011, o Brasil possui 5,5 milhões de crianças que não possuem o nome do pai na certidão de nascimento. Diante desse número tão expressivo, o Órgão criou o Programa Pai Presente que resultou em aproximadamente de 536 mil notificações emitidas por juízes de várias comarcas do país e em torno de 42 mil reconhecimentos espontâneos entre 2010 e 2014.

O reconhecimento da filiação vai muito além de apenas mais um nome na certidão de nascimento, já que, deste ato, decorrem direitos e deveres e que do reconhecimento, seja ele voluntário ou não, transcorrem efeitos que são protegidos pelo direito e que não podem ser ignorados pelo livre arbítrio do genitor.

Além disso, nome é direito personalíssimo do indivíduo, sendo um dos principais elementos de individualização da pessoa natural, capaz de distinguir o sujeito em seu meio social, vez que identifica seu parentesco, sua família, e, sobretudo, sua origem. Nesse sentido é o entendimento contido na Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959), a qual afere que toda criança tem direito a um nome desde o nascimento.

Não obstante, o pai que não reconhece o filho não está lhe negando apenas a assistência material e afetiva, mas também o seu direito de estirpe. Nesse contexto, a problemática abordada nesta pesquisa gira em torno da seguinte indagação: o não reconhecimento voluntário da filiação tem o condão de gerar para o filho o direito a indenização por dano moral em face do genitor?

Dessa forma, para tentar responder ao problema proposto, o presente trabalho foi dividido em três momentos distintos: Primeiramente, serão abordados os aspectos históricos acerca da filiação no ordenamento jurídico brasileiro desde a época do Brasil Colônia até a atualidade, analisando-se o tratamento dispensado pela lei aos filhos havidos fora do casamento em relação àqueles concebidos dentro da relação matrimonial. Em seguida, estudam-se as formas de reconhecimento de filiação no Brasil, tanto voluntária quanto

judicial. Por fim, o terceiro e último momento traz os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema.

O método de pesquisa utilizado compreende o básico explicativo e dedutivo. No tocante às técnicas de pesquisas, resumem-se à pesquisa bibliográfica em diversas fontes aproveitadas através de metodologia de procedimento de leitura doutrinária, artigos científicos e ainda, jurisprudências referentes aos últimos 10 anos.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS SOBRE O DIREITO DE FILIAÇÃO

A palavra filiação provém do latim *filiatio* e, conforme o dicionário: filiação é substantivo feminino e traduz-se como liame entre um indivíduo e seu pai ou sua mãe; série de indivíduos que descendem diretamente uns dos outros; linhagem, progênie. Ou ainda, linha direta dos avós aos filhos ou dos filhos aos avós; Designação dos pais de alguém (MICHAELIS, 2008).

Venosa (2004, p. 275) explica que “a filiação compreende todas as relações, e respectivamente sua constituição, modificação e extinção, que têm como sujeitos os pais com relação aos filhos”. Ainda, segundo o autor a filiação pode ser um fato natural, originado na procriação, ou um fato jurídico, originado no Direito, do qual decorrem inúmeros efeitos.

Para Gonçalves (2014, p. 268) “Filiação é a relação de parentesco consanguíneo, em primeiro grau e em linha reta que liga uma pessoa àquelas que a geraram, ou a receberam como se a tivessem gerado”.

Fugita (2009, p. 61-62) ressalta que “segundo a biologia o pai é determinado por uma fecundação do gameta masculino no óvulo feminino”. Para o autor essa verdade biológica gera para o filho direito uma paternidade jurídica, fundada numa verdade biológica e não numa verdade real.

Ao longo da história, o conceito de filiação foi sofrendo diversas mudanças, ao passo que, aquilo que inicialmente era tido como apenas um vínculo entre filhos e genitores, foi se aperfeiçoando até chegar ao conceito de filiação vigente atualmente. Ao passo que, antes de se adentrar no tema central deste trabalho, a fim de entendermos melhor este conceito, faz-se necessário analisar brevemente a evolução da família ao longo da história, principalmente no que diz respeito ao tratamento dispensado ao instituto da filiação pelo ordenamento jurídico brasileiro, vez que o conceito de filiação está intimamente ligado ao

conceito de família.

Para tanto, perpassa-se brevemente pelo conceito de família na Grécia antiga, bem como no direito romano. Posteriormente, ilustra-se o tratamento dispensado a filiação desde o Brasil colônia até a atualidade.

Nesse contexto, a família pode ser considerada a unidade social mais antiga do ser humano, a qual se encontra presente em todas as culturas. Na Grécia e Roma antigas, as primeiras organizações sociais eram denominadas clãs. Nessa época, a família era unida por laços de afeto e não apenas por laços consanguíneos, todos os descendentes eram responsáveis por perpetuar o culto aos antepassados, reunindo-se ao redor do fogo sagrado diariamente. Aqueles que não realizavam o culto aos mortos eram emancipados ou renunciados, pois a falta de herdeiros faria morrer a tradição (COULANGES, 2006).

O direito romano, o qual possui grande influência sobre o direito ocidental, era alicerçado sobre as bases do patriarcado. Nesta senda, o casamento era monogâmico e o poder patriarcal era bastante enraizado, de modo que somente o pai detinha o direito de vida e morte sobre os seus filhos, conforme explica Gonçalves (2014, p. 27):

No direito romano a família era organizada e guiada pelo princípio da autoridade. O pater famílias era o chefe da família, onde esse chamado “chefe de família” exercia todo o seu poder sobre aqueles que estavam sob sua autoridade, exercia sobre seus filhos o direito à vida e de morte. Desse modo, podia vendê-los, impor-lhes castigos e até mesmo os matar se fosse da vontade do mesmo.

Nessa época, os filhos deviam ser fruto do casamento, pois durante o período Clássico o concubinato não gerava efeitos jurídicos, admitindo-se apenas doações à concubina e a legitimação dos filhos naturais (PAULA, 1999).

Durante a Idade Média surgiu o direito canônico, período no qual o Cristianismo era reconhecido como religião oficial e a Igreja figurava como intérprete de Deus na terra. Além disso, possuía grande autoridade e poder, defendendo que somente a partir do casamento seria possível constituir uma família e que apenas era possível desfazê-lo por meio da morte. Sobre o tema:

A partir do século V, com o decorrente desaparecimento de uma ordem estável que se manteve durante séculos, houve um deslocamento do poder de Roma para as mãos do chefe da Igreja Católica Romana que desenvolveu o Direito Canônico estruturado num conjunto normativo dualista (laico e religioso) que irá se manter até o século XX (CORREA, 1999, p. 62):

Durante este período os casamentos eram estabelecidos apenas entre pessoas do

sexo oposto, através de cerimônias religiosas, tornando-se um sacramento, sendo que a única filiação reconhecida pela lei era aquela ocorrida dentro do casamento.

A história do direito brasileiro começa alicerçada nas bases de um corpo jurídico português, que por sua vez, assimilou o direito Romano, assim como ocorrera na maioria dos países do ocidente. As leis portuguesas vigoraram no Brasil por mais de três séculos por meio das Ordenações Afonsinas, Manoelinas e Filipinas. Tais ordenações estabeleceram enorme tradição jurídica, de modo que as normas relativas ao Direito Civil só foram definitivamente revogadas com o advento do Código Civil de 1916 (MACIEL, 2006).

Por sua vez, as Ordenações Filipinas que vigoraram no Brasil até 1824, traziam consigo o conservadorismo do poder patriarcal vivido na Idade Média, sendo que durante a vigência destas a diferenciação entre filho legítimo e ilegítimo era bastante acentuada. Embora se admitisse o reconhecimento do filho ilegítimo, permitindo-se a sucessão testamentária, eles não concorriam à herança legítima. Por outro lado, os filhos naturais concorriam com os legítimos à herança e, somente na falta de todos os filhos legítimos é que os ilegítimos teriam o direito à herança. Não obstante, os filhos espúrios, aqueles advindos de relações incestuosas, somente podiam buscar o reconhecimento da paternidade no caso de alimentos (BOSCARO, 2002).

Nesse sentido, cumpre trazer a lume a conceituação dada aos filhos legítimos e aos filhos ilegítimos:

Filhos legítimos eram os que procediam de justas núpcias. Quando não houvesse casamento entre os genitores, denominavam-se ilegítimos e se classificavam, por sua vez, em naturais e espúrios. Naturais, quando entre os pais não havia impedimento para o casamento. Espúrios, quando a lei proibia a união conjugal dos pais. Estes podiam ser adulterinos, se o impedimento resultasse do fato de um deles ou de ambos serem casados, e incestuosos, se decorresse do parentesco próximo, como entre pai e filha ou entre irmão e irmã (GONÇALVES, 2014, p. 268).

Da análise do Código Civil de 1916, percebe-se a nítida a distinção entre a filiação legítima e a “ilegítima”. Naquele contexto, filho legítimo remetia ao modelo tradicional de família, constituída pelo casamento entre o homem e a mulher. Ao passo que os filhos havidos fora do casamento eram denominados ilegítimos, de modo que herdavam apenas a metade da herança, evidenciando, assim, a hialina discrepância entre os direitos sucessórios assegurados à prole legítima e a ilegítima. Os filhos espúrios não podiam ser reconhecidos, sendo tal proibição expressa no Código Civil de 1916. Tal previsão prejudicava o filho, pois era como se ele, por ser fruto de uma relação proibida, simplesmente não existisse, não tendo qualquer direito, o que acabava por beneficiar o

Revista de Direito Faculdade Dom Alberto, 2020, v. 09, n. 01, p. 65-88.

genitor, pois este não tinha a obrigação de arcar com o ônus do poder familiar. Frente a esses apontamentos, cumpre destacar a previsão dada à sucessão dos filhos legítimos e ilegítimos pelo Código Civil de 1916:

Artigo 337: são legítimos os filhos concebidos na constância do casamento, ainda que anulado (art. 217), ou mesmo nulo, se contraiu de boa fé (art. 221). Artigo 358: os filhos incestuosos e os adulterinos não podem ser reconhecidos. Artigo 1.572: aberta a sucessão, o domínio e a posse da herança transmitem-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários (BRASIL, 1916).

Algumas legislações posteriores ao Código Civil de 1916, como foi o caso da Constituição de 1937 e da Lei do Divórcio, tentaram garantir igualdade entre os filhos. Entretanto, somente com o advento da Constituição Federal de 1988 que a igualdade entre os filhos se consolidou, vedando qualquer discriminação entre os filhos naturais e os havidos pelo casamento, conforme versa o § 6º do artigo 227 da Carta Magna “§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação” (BRASIL, 1988).

Posteriormente, o Código Civil de 2002 corroborou o entendimento constitucional ao estabelecer no artigo 1596 a mesma redação contida na Constituição Federal de 1988 acerca da vedação da discriminação da prole. Tal dispositivo evidenciou a preocupação do legislador em frisar que são proibidas quaisquer formas de discriminação relativas à filiação, ressaltando que todos os filhos devem igualmente ser respeitados, atendendo, desta forma, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (MONTEIRO; DA SILVA, 2011).

Assim, o direito à personalidade e identidade constitui-se como garantias fundamentais instituídas pela Constituição pela Constituição Federal de 1988, assegurando a todos os indivíduos o reconhecimento de sua filiação a fim de que possa usufruir de todos os direitos inerentes à condição de pessoa. Ademais, a Carta Magna instituiu em seu artigo 227, caput e parágrafo 6º, a tríplice proteção à criança e ao adolescente, devendo a família, a sociedade e o Estado garantir, sob a égide do princípio da prioridade absoluta, os direitos fundamentais conferidos àqueles – direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, dentre outros – estabelecendo que os filhos concebidos na constância conjugal ou fora desta, assim como os que sobrevierem por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, vedadas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Finalmente, a Carta Federal resgata a dignidade da descendência brasileira, deixando de classificar filhos pela maior ou menor pureza das relações sexuais, legais e afetivas de seus pais, quando então, os filhos eram vistos e classificados por uma escala social e jurídica direcionada a discriminar o descendente e a sua inocência, por conta dos equívocos ou pela cupidez desses pais. (MADALENO. 2001, P. 55).

Assim, atualmente qualquer pessoa pode buscar o reconhecimento paterno junto ao Poder Judiciário, independentemente da idade ou de paternidade sócio afetiva, pois, trata-se de direito personalíssimo e imprescritível, sendo o reconhecimento perpétuo e irrevogável. Tal entendimento está disposto no artigo 1.609 do Código Civil e artigo 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual afirma que “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” (BRASIL, 1988). Desse modo, superado o contexto histórico pertinente ao instituto da filiação, passa-se para o próximo capítulo da pesquisa, o qual irá tratar sobre as formas de reconhecimento de filiação no ordenamento jurídico brasileiro na atualidade.

3 DAS FORMAS DE RECONHECIMENTO DESTE INSTITUTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

No direito brasileiro atual, com fundamento no artigo 227 da Constituição e nos artigos 1.593, 1.596 e 1.597 do Código Civil, consideram-se estados de filiação decorrentes da lei: a) filiação biológica em face de ambos os pais, havida da relação do casamento ou da união estável, ou em face do único pai ou mãe biológicos, na família monoparental; b) filiação não-biológica em face de ambos pais, oriunda de adoção regular; ou em face do pai ou da mãe que adotou exclusivamente o filho; e, c) filiação não-biológica em face do pai que autorizou a inseminação artificial heteróloga.

Segundo preceitua o Código Civil, os filhos havidos do casamento gozam de presunção de paternidade. Entretanto, aqueles nascidos fora da relação matrimonial não gozam desta presunção. Assim, para que haja o reconhecimento de filiação dos filhos havidos fora do casamento é necessário que haja uma declaração de paternidade. Tal declaração pode ser de maneira voluntária ou judicial, produzindo os mesmos efeitos, ou seja, com as mesmas garantias, direitos e consequências.

Nessa seara, no ordenamento jurídico brasileiro o reconhecimento da filiação pode se dar de maneira voluntária ou judicial. O reconhecimento voluntário de

paternidade é o meio legal disponível aos genitores para que possam reconhecer sua prole e pode ser feito no próprio registro de nascimento, por escritura pública ou por testamento, como descreve o artigo 26 do Estatuto da Criança e do adolescente:

Os filhos havidos fora do casamento poderão ser reconhecidos pelos pais, conjunta ou separadamente, no próprio termo de nascimento, por testamento, mediante escritura ou outro documento público, qualquer que seja a origem da filiação.

O reconhecimento através de registro de nascimento pode ser efetuado por qualquer dos pais, se estes forem casados, mediante apresentação da certidão de casamento, ou apenas pelo pai da criança pessoalmente ou mediante procuração. No entanto, o mesmo tratamento não é conferido à mulher que não é casada com o suposto pai, pois neste caso ela não poderá registrar o filho em nome deste – a não ser que apresente procuração outorgada por ele.

Por sua vez, o reconhecimento através de escritura pública ou particular precisa conter declaração específica para este fim. Já o reconhecimento por testamento não precisa ser escrito, bastando apenas à declaração de vontade do testador a qualquer pessoa.

No que tange à averiguação oficiosa de paternidade, esta irá ocorrer quando a mãe registrar a criança apenas em seu nome. E, conforme prevê o artigo 2º da Lei 8.560/92, neste caso, o oficial registrador irá registrar a criança apenas em nome da mãe e em seguida deverá remeter ao juiz a certidão integral do registro, contendo a identificação completa e o endereço do suposto pai, para averiguação da procedência da alegação. Em seguida, o magistrado oficia o suposto pai para que o mesmo se manifeste em relação à paternidade. Caso o mesmo admita a paternidade, será lavrado um termo de reconhecimento, o qual será remetido ao Oficial registrador para que a certidão de nascimento seja averbada.

Entretanto, caso o mesmo não reconheça a paternidade da criança, o juiz encaminhará os autos ao Ministério Público para que este, existindo elementos suficientes que indiquem a paternidade, promova ação de investigação de paternidade.

Ainda, conforme o parágrafo 4º do aludido dispositivo, nos casos em que a genitora não tiver interesse em declarar o nome do suposto pai, o oficial registrador deve alertar a genitora no sentido de que é direito da criança ter sua filiação reconhecida, e que não se trata de uma faculdade, colhendo declaração neste sentido, na qual constará que a declarante foi alertada com relação ao que lhe faculta a lei, encaminhando imediatamente cópia dos registros de nascimento e da declaração da genitora à Defensoria Pública

Estadual.

O referido diploma legal foi instituído com o fito de diminuir o número de crianças que não tem o nome do pai na certidão de nascimento, bem como para evitar os danos causados pelo reconhecimento tardio. Nesse sentido leciona Madaleno (2018, p. 481):

Crianças também vêm ao mundo por meio de relações sexuais extraconjugais, e nem sempre têm o direito de ver registrada a sua completa identidade civil, composta pela ascendência materna e paterna. Para mitigar esses nefastos efeitos de um reconhecimento tardio, foi promulgada a Lei n. 8.560/1992, da averiguação oficiosa da paternidade, editada com o objetivo de assegurar, desde o nascimento, o registro integral da filiação da criança e cujo texto legal foi acrescido do artigo 2º-A, da Lei n.12.004, de 29 de julho de 2009.

Da leitura do artigo 2º da Lei 8.560/92, é possível aferir que subsiste obrigatoriedade por parte do oficial de Registro Civil de enviar ao juiz a certidão de nascimento da criança que não contenha o nome do pai, descrevendo todas as qualificações do suposto pai.

Nesse sentido, cita-se o artigo 104 e parágrafo segundo da CNNR (Consolidação Normativa Notarial e Registral do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul), o qual dispõe que, em registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, o Oficial, após indagar a mãe sobre a paternidade e esclarecer quanto à voluntariedade e seriedade das declarações, que se destina a averiguação oficiosa de sua procedência, na forma disposta na Lei nº 8.560/1992, redigirá o termo de declaração de paternidade contendo as qualificações do suposto pai, em duas vias, sendo uma encaminhada ao juiz e a outra arquivada no ofício.

Judicialmente, o reconhecimento da filiação é feito através de uma ação de investigação de paternidade, a qual correrá em segredo de justiça, cuja sentença irá declarar a paternidade caso no decorrer do processo fique comprovada a paternidade através de exame de DNA, sendo que todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, podem ser usados para provar a veracidade dos fatos alegados. Ainda, conforme aponta a Lei nº 12.004/2009, caso o suposto pai se recuse a submeter-se ao exame de DNA, este poderá ser considerado pai, considerando-se para isso as demais provas dos autos.

Portanto, não havendo o reconhecimento voluntário da filiação, o filho poderá buscá-lo judicialmente. Nesse sentido conceitua Gonçalves (2014, p. 296): “o filho não reconhecido voluntariamente pode obter o reconhecimento judicial, forçado ou coativo, por

meio da ação de investigação de paternidade, que é ação de estado, de natureza declaratória e imprescritível”.

Dessa forma, é através do instrumento denominado “ação de investigação de paternidade” que o filho ingressa em juízo, a fim de esclarecer quem é o seu pai. Trata-se de ação personalíssima, pois somente o filho pode demandá-la. No entanto, se este for menor de idade, a ação deve ser ajuizada pelo respectivo representante legal, que promove o feito em nome do filho, e não em seu.

Ainda, conforme o artigo 4º da Lei 8.560/92, o filho maior, não pode ser reconhecido sem o seu consentimento, e o menor pode impugnar o reconhecimento nos quatro anos que se seguirem à maioridade ou à emancipação. No entanto, caso haja interesse de retificação do registro de nascimento para a inclusão ou alteração do nome paterno, é vedada qualquer indicação quanto à sua concepção.

Importante frisar que o reconhecimento da filiação, tanto voluntária quanto judicial, gera os mesmos efeitos; ou seja, as mesmas garantias e direitos. Dentre tais direitos há o direito da pessoa em ter sua paternidade reconhecida, bem como de receber o sobrenome paterno. Segundo Valéria Silva Galdino Cardin (2012, p. 13):

A sentença que declara a paternidade tem eficácia absoluta, produzindo efeitos ex nunc, retroagindo até a data do nascimento do filho, ou seja, desde a sua fecundação, e garantindo-lhe todos os direitos pessoais e patrimoniais, no que diz respeito aos alimentos, à sucessão, ao poder familiar e à guarda até a maioridade (art. 7º da Lei n. 8.560/92 e arts. 29 e 109 da Lei n. 6.015/73). Destarte, a discussão acerca da ação de investigação de paternidade mostra-se atual e de extrema preponderância, pois a origem familiar não é apenas uma simples curiosidade do ser humano; ao contrário, faz parte da sua personalidade, justificando-se, por mais esse motivo, o pedido judicial para a declaração do *status familiae*.

Feitas essas considerações, passa-se ao próximo capítulo, o qual abordará, brevemente, alguns dos princípios constitucionais norteadores das relações familiares. Serão analisadas, ainda, jurisprudências e posicionamentos doutrinários acerca da (im)possibilidade de reparação por dano moral em razão do não reconhecimento de filiação. Por fim, será realizada uma reflexão sobre os efeitos sociais e psicológicos que o não reconhecimento de filiação pode acarretar à pessoa.

4 DA (IM)POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO POR DANO MORAL EM RAZÃO DONÃO RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO

Dentre as garantias fundamentais insculpidas na Carta Magna, encontram-se os direitos de personalidade e identidade, os quais asseguram ao homem o direito ao reconhecimento da filiação, a fim de que este possa desfrutar de todos os direitos oriundos da condição de pessoa.

Em que pese o sobrenome paterno tenha grande importância, discute-se, no presente trabalho, se o não reconhecimento voluntário da filiação tem o condão de gerar para o filho o direito a indenização por dano moral em face do genitor.

O Direito de Família não prevê expressamente a reparação de danos morais. Porém, qualquer pessoa que se sentir lesada por outrem, tem direito a ser indenizada, conforme prevê expressamente o artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal:

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, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (BRASIL, 1988).

Ainda, segundo o artigo 186 do Código Civil, “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

A relação jurídica do dano sofrido é completada no artigo 927 do Código Civil, o qual afirma o seguinte: “aquele que por ato ilícito, (artigos 186 e 187) causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. Nesse sentido, Flávio Tartuce (2017) afirma que a responsabilidade civil no Direito de família estende-se para além das relações de casamento ou de união estável, de modo que é possível a sua incidência na parentalidade ou filiação, isto é, nas relações entre pais e filhos. Ao exemplificar em que situação isso ocorre, o autor menciona a responsabilidade civil por abandono afetivo, que se trata da aplicação do princípio da solidariedade social ou familiar, previsto no artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal, de forma imediata, a uma relação privada, ou seja, em eficácia horizontal.

Diversas são as definições doutrinárias em relação ao dano moral. Rodrigues (2002, p. 190) conceitua o dano moral como “a dor, a mágoa, a tristeza infligida injustamente a outrem.” Por sua vez, Gonçalves (2014) leciona que o dano moral advém de uma ofensa com relação à própria pessoa, e não a seu patrimônio, pois integra os direitos de personalidade do indivíduo, tais como: a honra, a dignidade, a imagem, a intimidade e o bom nome, dentre outros.

Já, Gomes (2007, p. 332), ressalta que “a expressão ‘dano moral’ deve ser reservada exclusivamente para designar o agravo que não produz qualquer efeito patrimonial”. Segundo refere o autor, se há consequências de ordem patrimonial, ainda que mediante repercussão, o dano deixa de ser extrapatrimonial.

Os direitos da personalidade são extrapatrimoniais porque inadmitem avaliação pecuniária, estando fora do patrimônio econômico. As indenizações que ataques a eles podem motivar, de índole moral, são substitutivo de um desconforto, mas não se equiparam à remuneração ou contraprestação. Apenas no sentido metafórico e poético podemos afirmar que esses direitos pertencem ao patrimônio moral de uma pessoa (VENOSA, 2013, p. 181).

Sabe-se que não é qualquer comportamento omissivo ou ativo que é capaz de caracterizar o ato ilícito passível de indenização. No entanto, a psicanálise tem constatado que os filhos que cresceram sem um pai têm dificuldades em lidar com os sentimentos gerados por essa rejeição, tornando-se, na maioria das vezes, adultos depressivos e com baixa autoestima. Nesse sentido, lecionam Mussen et. al (2001, p. 603):

Os filhos abandonados pelo pai têm dificuldade de lidar com sentimentos gerados por este abandono, tornando-se crianças depressivas, com sentimento de baixa autoestima, além de gerar sentimentos de ódio e de inveja. Falta de comunicação e conflitos familiares podem resultar em fuga de casa por parte de adolescentes. Pode-se citar também o alcoolismo paterno, violência familiar, abuso físico ou sexual como causa de fuga.

De fato, a presença do pai tem um impacto importante no desenvolvimento intelectual das crianças, que necessitam do seu carinho, afeto e atenção. O sentimento da criança sobre ser ou não ser amada afeta a maneira pela qual ela irá se desenvolver e será decisiva em relação ao adulto que ela se tornará. Essa situação gera reflexos diretos em suas relações, as quais poderão ter consequências, inclusive, no mundo jurídico, como por exemplo, o casamento, o divórcio, a sucessão, os alimentos, entre outros.

Não obstante, além de ser negado o amor paterno e o auxílio material, as pessoas que não possuem pai registral ainda precisam lidar com o sentimento de vergonha gerado pelo fato de não possuírem o sobrenome do pai. Imagine-se uma pessoa que ao longo de toda sua vida teve que lidar com as seguintes perguntas: você não tem nome do pai no documento? Como assim você não tem pai?

Situações assim são mais comuns do que se pode imaginar, principalmente em repartições públicas, pois dão margem para apresentação de documento de identificação, gerando situações deveras constrangedoras. Nesse contexto, importante que se reflita que

consequências situações como esta podem trazer para esta pessoa? Será que algum dia ela poderá superar? Que tipo de adulto ela irá se tornar? Será que conseguirá ter relações afetivas saudáveis?

Diante disso, não há como negar os graves transtornos que essa situação pode trazer para a pessoa, pois as consequências da omissão paterna podem ser severas, uma vez que subtrai do filho um dos atributos mais importantes da personalidade, o direito à identidade. Além disso, a omissão paterna também afeta o seu pleno desenvolvimento, uma vez que deixa de contar como auxílio daquele que deveria assumir suas responsabilidades familiares. Diante disso, a mãe acaba sobrecarregada, pois acaba por assumir, sozinha, um encargo que não é só seu (DIAS, 2012).

O não reconhecimento da filiação está diretamente ligado a esta ausência de afeto paterno, uma vez que constitui uma das formas de demonstração deste, pois o pai, ao conceder seu sobrenome ao filho, entrega-lhe, também, um pouco de si e da sua história, demonstrando seu apreço e bem querer para com ele. Segundo assevera Drescher (1993, p. 27) “a rejeição pelos pais é um dos principais fatores que levam as crianças a uma vida de crimes”.

Com a implantação da Constituição Federal de 1988, o afeto foi transformado em algo imprescindível à composição da entidade familiar, pois dentre os princípios inerentes ao direito de família, encontra-se o princípio da afetividade familiar, que diz respeito ao sentimento de amor e ternura que une as pessoas. Assim, tem-se que o afeto é a base da formação da entidade familiar, pois é por meio do amor e do carinho que se forma a família.

Tartuce (2012, 2014) salienta que a afetividade constitui um código forte no Direito Contemporâneo, gerando alterações profundas na forma de se pensar a família brasileira e aponta a admissão da reparação por danos em decorrência do abandono afetivo como uma destas consequências. Além disso, traz uma decisão da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo texto admite a reparação civil pelo abandono afetivo quando do julgamento do REsp 1.159.242/SP, que teve como relatora a Ministra Nancy Andrighi. Ainda segundo o autor, mesmo que a expressão afeto não conste no Texto Maior como sendo um direito fundamental, este decorre da valorização constante da dignidade humana e da solidariedade.

Por sua vez, o princípio da dignidade da pessoa humana, considerado o princípio basilar do estado democrático de direito, tem por objetivo assegurar ao homem um mínimo

de direitos que devem ser resguardados pela sociedade e pelo Poder Público, de forma que a valorização do ser humano seja preservada. Alicerce de todo o ordenamento jurídico pátrio, bem como do Direito de Família, tal princípio visa assegurar a todos os membros da família a devida proteção para a realização e o desenvolvimento destes. Os direitos de personalidade por sua vez, estão intimamente ligados ao princípio da dignidade da pessoa humana, pois este garante que cada cidadão tenha seus direitos respeitados, dentre eles, o direito de ter conhecimento de suas origens e ter reconhecida sua paternidade.

No Brasil, o número de pessoas que não possuem o nome do pai na certidão de nascimento é tão expressivo que a justiça, a fim de estimular o reconhecimento de paternidade destes brasileiros, bem como fazer cumprir a lei 8.560/92, em vigor há mais de 20 anos, criou, no ano de 2010, sob a coordenação da Corregedoria Nacional de Justiça, o programa “pai presente”, que resultou em aproximadamente de 536 mil notificações emitidas por juízes de várias comarcas do país e em torno de 42 mil reconhecimentos espontâneos entre os anos de 2010 e 2014.

Importante destacar que o nome é direito personalíssimo do indivíduo, constituindo um dos principais elementos de individualização da pessoa natural, capaz de particularizá-lo no meio social, uma vez que identifica a origem da pessoa. Através da filiação o sujeito tem acesso às suas origens como, por exemplo, a qual família ele pertence ou até mesmo o seu país de origem, permitindo-lhe uma construção de história de vida baseada em seus ancestrais. Dessa forma “o nome designativo do indivíduo é seu fator de individualização na sociedade, integrando sua personalidade e indicando, de maneira geral, sua procedência familiar” (VENOSA, 2013, p. 196).

Dessa forma, a definição da origem genética contribui para o autoconhecimento do indivíduo em relação às suas características e sua personalidade. Com o reconhecimento da filiação paterna o indivíduo tem acesso ao sobrenome o que vai determinar sua identidade familiar. Tão importante é a importância do sobrenome no meio social que em alguns países, como é o caso dos Estados Unidos e Inglaterra, as pessoas são conhecidas e tratadas pelo seu sobrenome e não pelo prenome. Assim, “se o genitor nega ao filho voluntariamente o direito inerente à sua identidade pessoal, representada pelo uso do nome de seu pai biológico, complemento da sua qualificação social, configura um dano moral” (MADALENO, 2018, p. 481).

A reparação por dano moral está ligada à violação de qualquer direito que possua o lesado, a qual lhe cause prejuízo de foro íntimo, inviabilizando, assim, uma

classificação que abarque todos os casos possíveis de danos morais. Especificamente quanto às relações familiares, a proteção contra o dano moral tem como pressuposto a preservação do direito à honra, haja vista ser esse um dos bens mais preciosos do ser humano. Além, de lesar o direito à honra, o adiamento do reconhecimento da filiação cerceia o direito à identidade pessoal, através do sobrenome paterno, que é o complemento da qualificação social do indivíduo na comunidade em que vive, contribuindo para o abandono material, moral e intelectual. Tal fato certamente ocasiona danos muitas vezes irreversíveis ao sujeito, de ordem sentimental, material e psíquica, sendo perfeitamente cabível a aplicação da teoria da responsabilidade civil extracontratual, prevista no artigo 186 do Código Civil (CARDIN, 2012).

Em 2008, o Tribunal de Justiça de São Paulo condenou um pai a indenizar um filho pela abstenção de convivência. Um dos argumentos utilizados para fundamentar a condenação foi que o apelado (o pai) ao constituir nova família, dela obteve outros filhos, dos quais, pelas alegações do “filho abandonado” despojava tratamento diferenciado ao seu, o que culminou em desrespeito ao preceito constitucional previsto no artigo 227, §6º da CF98, bem como no artigo 1596 do Código Civil de 2002 que pregam o princípio da igualdade entre filhos, ou seja, a não discriminação entre os filhos.

EMENTA - RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO MORAL - Autor abandonado pelo pai desde a gravidez da sua genitora e reconhecido como filho somente após propositura de ação judicial. Discriminação em face dos irmãos. Abandono moral e material caracterizados. Abalo psíquico. Indenização devida. Sentença reformada. Recurso provido para este fim (SÃO PAULO, TJSP - 8ª Câmara de Direito Privado; Ap com Revisão nº 511.903-4/7-00-Marília-SP; Rel. Des. Caetano Lagrasta; j. 12/3/2008; DJESP 27/03/2008.)¹

Em decisão semelhante, no ano de 2015, o Juiz da Terceira Vara de Família de Família e Secessões de Cuiabá/MT, condenou um pai ao pagamento de R\$151.296 a filha que só foi reconhecida por ele aos 35 anos de idade. Conforme notícia publicada no Site do Tribunal de Justiça do Mato Grosso ela entrou com ação de investigação de paternidade cumulada com pensão alimentícia e indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo.

¹ Esta decisão foi retirada do site do Jus Brasil e teve como parâmetro de pesquisa a seguinte expressão: “indenização por dano moral abandono paterno”.

Durante o processo foram realizados dois exames de DNA, ambos com resultado positivo, tendo o pai reconhecido a filha de forma espontânea após ter conhecimento dos resultados. O reconhecimento da paternidade foi homologado por sentença, ocasião que foi determinada a lavratura de nova certidão de nascimento/casamento, constando o nome do réu como pai, bem como o nome dos pais dele como avós paternos da autora, acrescentando-se o sobrenome do pai ao nome da autora.

Em que pese o pedido de pensão alimentícia tenha sido julgado improcedente, o réu foi condenado ao pagamento de indenização pelos danos que a autora sofreu em razão do abandono. O Juiz fundamentou nos artigos 1634 do Código Civil e artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, salientando que não foi punida a falta de afeto do pai com o filho, mas sim a quebra do dever jurídico de convivência familiar, aliado a inobservância do princípio da afetividade, não se podendo admitir, que o descumprimento de um dever jurídico seja reprovável tão somente do ponto de vista moral, de forma que cabe ao judiciário a tutela dos direitos dos filhos de forma passiva.

O magistrado afirmou, ainda, que, no caso dos autos, a própria condição da autora demonstrava as consequências do abandono afetivo, uma vez que, sem orientação familiar, não se qualificou para o trabalho, casou-se muito cedo e limitou-se a cuidar de sua família, sendo avó aos 35 anos de idade, não restando dúvida quanto ao seu fracasso profissional e financeiro².

Decisões como estas, demonstram que cada vez mais a justiça brasileira admite que o afeto é tão importante nas relações familiares quanto à assistência material, aplicando de maneira muito eficaz os princípios e os dispositivos constitucionais que amparam e protegem a família como base da sociedade. No entanto, cumpre destacar que elas não são unanimidade nos Tribunais e Cortes superiores. Nesse sentido, há duas decisões oriundas da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul com posicionamentos diferentes em relação ao tema. Nesta primeira decisão, os Desembargadores negaram provimento ao recurso da autora, mantendo a decisão de primeiro grau que julgou improcedente o pedido de dano moral por não reconhecimento espontâneo de paternidade.

² Esta decisão foi retirada do site do Jus Brasil e teve como parâmetro de pesquisa a seguinte expressão: “indenização por dano moral pelo não reconhecimento de paternidade”

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. FAMÍLIA. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DO ABANDONO AFETIVO. **A falta de reconhecimento espontâneo da paternidade não configura, por si só, o abandono afetivo, sobretudo, havendo dúvida quanto à paternidade.** O abandono afetivo decorre da omissão dos pais em relação aos filhos, que ocasione ato ilícito ao serem violados os deveres de assistência, criação e educação. É necessária a prova do ato, do dano experimentado pelo filho e do nexos causal entre o ilícito e o dano. **Havendo a confirmação da paternidade apenas quando do ajuizamento da presente ação, não se pode reconhecer o abandono pretérito. Ademais, não há provas do efetivo dano suportado em decorrência do alegado abandono, ônus que competia ao autor.** Sentença mantida. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME.

(Apelação Cível N° 70071497259, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em 19/10/2017). Grifos nosso

Por outro lado, decisão diversa, em caso semelhante, emanada pela mesma Câmara deu provimento ao recurso interposto pela autora, reconhecendo o dano moral em seu favor, em razão do não reconhecimento de paternidade.

Ementa: APELAÇÃO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. QUANTUM ALIMENTAR. TRINÔMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE-PROPORCIONALIDADE. DANOMORAL E MATERIAL. POSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. OCORRÊNCIA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. A prova colhida nos autos quanto aos rendimentos do apelado não permitem alterar a pensão alimentícia fixada na sentença. **O não reconhecimento da paternidade pelo apelado, resistente em declarar-se pai dos apelantes e dar-lhes as condições básicas de vida, mesmo sabedor da filiação, impõe a condenação por dano moral, a ser fixado em liquidação de sentença.[..].** DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO PRIMEIRO APELO, POR MAIORIA. NEGARAM PROVIMENTO AO SEGUNDO, À UNANIMIDADE. (Apelação

Cível N° 70007294101, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 18/12/2003) Grifos nossos

Tal divergência não é exclusividade dos Tribunais estaduais. No Superior Tribunal de Justiça também é possível encontrar decisões divergentes. Em acórdãos publicados recentemente, por exemplo, entendeu-se que não cabe indenização por dano moral pelo não reconhecimento de paternidade, declarando que "alegada ocorrência de abandono afetivo antes do reconhecimento da paternidade. Não caracterização de ilícito. Precedentes" (STJ, AREsp 1.071.160/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJE 19/06/2017).

No mesmo sentido, a Terceira Turma já proclamou que "antes do reconhecimento da paternidade, não há se falar em responsabilidade por abandono afetivo" (STJ, Agravo Regimental no AREsp n. 766.159/MS, Terceira Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJE.09/06/2016).

No entanto, conforme citado anteriormente, quando do julgamento do Recurso

Especial Nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9), nos termos do voto da relatora, o Superior Tribunal de Justiça, por maioria, decidiu dar provimento ao Recurso Especial, para condenar o réu ao pagamento de indenização por danos morais por abandono afetivo. Conforme asseverou a ilustre Relatora Ministra Nancy Andrighi “não existem restrições legais à aplicação das regras relativas à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar, no Direito de Família³.”

A Ministra afirma, ainda, que outro aspecto que merece apreciação preliminar é a perda do poder familiar (Art. 1638, II, do CC-02), que foi apontada como única punição possível de ser imposta aos pais que descuidam do dever a eles atribuído, de dirigir a criação e a educação de seus filhos (art. 1634, II, do CC- 02). Foi dito, também, que a perda do pátrio poder não suprime, nem afasta a possibilidade de indenizações ou compensações, porque tem como objetivo primário resguardar a integridade do menor, ofertando-lhe, por outros meios, a criação e a educação negada pelos genitores, e não compensar os prejuízos advindos pelo malculhado recebido pelos filhos. Por fim, a relatora assevera que amar é faculdade e cuidar é dever, bem como, que a comprovação de que essa imposição legal foi descumprida, por certo, implica na ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão, uma vez que nesta hipótese é atingido um bem juridicamente tutelado, isto é, o necessário dever de criação, educação, companhia e cuidado, importando em vulneração da imposição legal.

Nesse sentido, responsabilizar civilmente o genitor pelo abandono afetivo na relação paterno-filial, constitui um importante instrumento para reorganizar a vida em família e em sociedade (HIRONAKA ,2005).

Tartuce (2014, p. 469) ressalta que para a reparação do dano moral “não se requer a determinação de um *preço* para a dor ou o sofrimento, mas sim um meio para atenuar, em parte, as consequências do prejuízo imaterial”. Mais adiante o doutrinador explica que “não há, no dano moral, uma finalidade de acréscimo patrimonial para a vítima, mas sim de compensação pelos males suportados”.

³ Esta decisão foi retirada do site do Jus Brasil e teve como parâmetro de pesquisa a seguinte expressão: “indenização por dano moral por abandono afetivo”.

Dessa forma, diante da importância do direito de filiação, seja em relação aos aspectos sociais, psicológicos ou jurídicos, faz-se necessário um olhar mais cuidadoso do judiciário, no sentido de garantir ao indivíduo que o seu direito de personalidade seja respeitado, impondo ao genitor que inflingir o abandono ao filho um dever de indenizar, como forma de compensação pelo dano causado, bem como, promover a repressão de tal conduta.

5 METODOLOGIA

A metodologia de pesquisa utilizada para a realização deste trabalho consiste no método básico explicativo dedutivo, a fim de compreender a evolução histórica do reconhecimento da filiação no Brasil, bem como a (im)possibilidade de dano moral decorrente do não reconhecimento de paternidade, pontuando-se nos itens seguintes a aplicabilidade do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e da afetividade nas relações familiares (HENRIQUES; MEDEIROS, 2000).

No tocante às técnicas de pesquisas, elas estão resumidas à pesquisa bibliográfica em diversas fontes, além do exame de jurisprudências sobre o tema oriundas do Superior Tribunal de Justiça, Tribunal de justiça do Rio Grande do Sul, assim como de ementas de outros Tribunais brasileiros, utilizando-se uma delimitação temporal compreendida nos últimos 10 anos, através das expressões “dano moral pelo não reconhecimento de filiação” e dano moral por abandonoafetivo” (MONTEIRO, 2001).

Muito embora a observação do objeto em análise proposta seja uma observação jurídica, em alguns momentos será necessário recorrer-se a diferentes enfoques como histórico, sociológico e psicológico, dentre outros, para auxiliar na busca de sentido de algumas expressões, sem, contudo, perder o enfoque jurídico.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final do presente trabalho, não há como negar que o sobrenome paterno é de extrema importância para indivíduo, pois é através da estirpe que o sujeito se individualiza na sociedade. Assim, o não reconhecimento voluntário de filiação, por parte do genitor, constitui uma verdadeira violação dos direitos de personalidade, bem como, ao princípio da afetividade e da dignidade da pessoa humana, os quais fazem parte do rol de princípios

norteadores do Direito de Família.

Entretanto, embora existam algumas decisões do judiciário reconhecendo o dano moral em razão do não reconhecimento de filiação, o tema ainda é bastante divergente, tanto em sede de primeiro grau, quanto nas instâncias superiores. Não obstante, a legislação é omissa, não havendo nenhuma lei ou regulamentação em relação ao assunto. Por outro lado, diversos são os posicionamentos Doutrinários que defendem a incidência do dano moral em razão da ausência do reconhecimento por parte do genitor.

Ante o exposto, tendo em vista todos os estudos realizados, apesar de inexistir previsão legal ou lei específica consolidando o assunto aqui tratado, conclui-se, à luz dos princípios e garantias constitucionais, bem como dos posicionamentos doutrinários e da jurisprudência apresentada, que é perfeitamente possível a fixação de indenização por danos morais ao filho, como forma de compensá-lo pela omissão do afeto paterno e pela violação dos seus direitos fundamentais, pelo não reconhecimento voluntário da filiação por parte do genitor, quando este tiver conhecimento da existência do filho e ainda assim se omitir.

REFERÊNCIAS

BOSCARO, Márcio Antonio. **Direito de filiação**. São Paulo: RT, 2002.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Notícias. **Programa Pai Presente**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80089-programa-pai-presente-completa-cinco-anos-e-se-consolida-no-pais>>. Acesso em: 11 abr. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul CNNR-CGJ. **Provimento-002-2016**. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/export/legislacao/estadual/doc/CNNR_CGJ_Janeiro_2016_Provimento_002_2016.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2018.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Lei. 3071 de 1º de janeiro de 1916**. Quadro Comparativo 1916/2002. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/70309/704509.pdf>>. Acesso em: 11 de abr. 2018>.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 11 abr. 2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/18069.htm>. Acesso em: 11 abr. 2018.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/TV/pt_BR/Sobmedida/Advogado/Jurisprud%C3%Aancia/Pesquisa-de-Jurisprud%C3%Aancia>. Acesso em: 10 maio 2018.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Mato Grosso**. Disponível em: <<http://www.tjmt.jus.br/noticias/40535#.WzBKGqdkjIV>>. Acesso em: 11 abr. de 2018.

BRASIL, **Tribunal de Justiça de São Paulo**. 8ª Câmara de Direito Privado. **Ap com Revisão nº 511.903-4/7-00**. Rel. Des. Caetano Lagrasta. Julg. 12 mar. 2008. DJESP27 mar. 2008. Disponível em: <www.tj.sp.gov.br>. Acesso em: 11 abr. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **APELAÇÃO CÍVEL. FAMÍLIA. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DO ABANDONO**

AFETIVO. Apelação Cível Nº 70071497259. Relator: Alexandre Kreutz. Porto Alegre/RS, 19/10/2017. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70071497259&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=* &aba=juris&entsp=a_politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70007294101&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=#main_res_juris>. Acesso em: 10 maio 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **APELAÇÃO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE**. Apelação Cível Nº 70007294101. Relator: Rui Portanova. Porto Alegre/RS, 18/12/2003. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70007294101&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=* &aba=juris&entsp=a____politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70007294101&as_q=+&requiredfields=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=#main_res_juris. Acesso em: 10 maio 2018.

CARDIN, Valéria Silva Galdino- **Dano moral no direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2012.

COULANGES, Fustel. **A cidade antiga**. Frederico Ozanam Pessoa de Barros (tradução). São Paulo: Edameris, 2006.

MICHAELIS. **Dicionário de Língua Portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 2008.

MONTEIRO, Geraldo Tadeu M.; SAVEDRA, Mônica Maria G. Metodologia da pesquisa jurídica: manual para elaboração e apresentação de monografias. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

CORRÊA, Darcísio. **A construção da cidadania**. Ijuí: Unijuí. 1999. Disponível em <www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:livro:2000;000576003>. Acesso em 06 maio 2018.

CRUZ, José Aparecido. **Averiguação e Investigação de Paternidade no Direito Brasileiro**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2001.

DIAS, Maria Berenice. **Filhos da mãe, até quando?**. Revista Jus Navigandi, ISSN1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3162, 27 fev. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/21168>>. Acesso em: 06 maio 2018.

DRESCHER, John M, **Sete necessidades básicas da criança**. São Paulo: MundoCristão, 1993.

GOMES, Orlando. **Obrigações**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2006. _____ **Transformações**

FUJITA, Jorge Shiguemitsu. **Filiação**. SP: Atlas. 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**, vol. 6. **Direito de Família**. São Paulo: Saraiva, 2014.

HENRIQUES, Antônio; MEDEIROS, João Bosco. **Monografia no curso de direito : trabalho de conclusão de curso : metodologia e técnicas de pesquisa, da escolha do assunto à apresentação gráfica**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

HIRONAKA, Maria Fernandes Novaes. **Aspectos jurídicos da relação paterno-filial**. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32839-40754-1-PB.pdf>>. Acesso em: 19. jun. 2018

MACIEL, José Fábio Rodrigues. **Ordenações Filipinas – considerável influênciano direito brasileiro**. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/ordenacoes-filipinas--consideravel-influencia-no-direito-brasileiro/484>> Acesso em: 06 mai. 2018.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 8. ed., rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2018. _____ **Direito de Família: constituição e constatação**. 2001. Disponível em: <http://www.rolfmadaleno.com.br/site/index.php?option=com_content&task=view&id=26&Itemid=39>. Acesso em: 22 out. 2018.

MONTEIRO, W B.; SILVA, R. B.T. **Curso de Direito Civil: direito de família**. 41. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MONTEIRO, Geraldo Tadeu M.; SAVEDRA, Mônica Maria G. **Metodologia da pesquisa jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MUSSEN, P. H. et al. **Desenvolvimento e personalidade da criança**. São Paulo: Harba Ltda, 2001.

RODRIGUES, Sílvio. **Responsabilidade civil**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

PAULA, Vicente de Saraiva. **Expressões Latinas Jurídicas e Forenses**. São Paulo: Saraiva, 1999.

TARTUCE, Flávio. **Manual do Direito civil – 4 ed.** São Paulo. Método, 2014. _____. **Da Indenização por abandono afetivo na mais recente jurisprudência brasileira**. Disponível em: <<http://professorflaviotartuce.blogspot.com/2017/07>>. Acesso em 19 de jun 2018. _____. **O princípio da afetividade no direito de família**. Disponível em <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>>

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito de Família**. 4. ed. São Paulo: Atlas. 2004
_____ **Direito Civil parte geral**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.