

INDENIZAÇÃO — Dano moral — Abandono afetivo — Filho concebido fora do casamento — Reconhecimento de filiação por ação de investigação de paternidade — Requerente com problemas estéticos — Ausência de previsão legal — Inexistência de ilícito — Recurso não provido.^(*)

INDENIZAÇÃO — Dano moral — Abandono afetivo — Filho concebido fora do casamento — Reconhecimento de filiação por ação de investigação de paternidade — Requerente com problemas estéticos — Discriminação — Existência denexo causal — Recurso parcialmente provido — Voto vencido.^(*)

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Dano moral por abandono afetivo. Teoria de responsabilidade civil que se afasta do fato concreto de que não há obrigação legal de o pai amar o filho, de onde advém o carinho e o afeto naturais. Inexistência de ato ilícito porque não se pode obrigar a amar ou manter relacionamento afetivo. Jurisprudência do STJ. Hipótese em que se trata de filho cuja paternidade só foi reconhecida judicialmente e na qual falta o amor natural que se tem normalmente em relação aos filhos esperados e amados desde a concepção. Dano psíquico que, quando existe, não acarreta indenização de quem poderia e não deu afeto e amor. Deficiência física no desenvolvimento das orelhas que não foi a causa da falta de relacionamento do pai com o filho. Ação corretamente julgada improcedente. Recurso improvido por maioria de votos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL nº 545.352.4/5, da Comarca de ITUVERAVA, em que é apelante JEAN LEANDRO DA SILVA ELEUTÉRIO, sendo apelado JOÃO ELEUTÉRIO FILHO: (Voto nº 17.912)

ACORDAM, em Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do São Paulo, por maioria de votos, negar provimento ao recurso.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença, cujo relatório se adota, que julgou improcedente a ação de indenização por danos morais, sustentando o autor apelante, em suma, que o pai não lhe dispensou o cari-

(*) Ementas da Editora.

nho e a atenção que seriam necessários, particularmente porque nasceu com problema congênito a partir do qual a orelha não desenvolveu o seu formato original, tudo a ocasionar dano moral indenizável.

Este é o relatório.

O recurso não merece provimento.

A r. sentença julgou improcedente a ação ao fundamento principal de que o pai foi obrigado a reconhecer a paternidade e a pagar alimentos, mas não pode ser obrigado a prestar uma assistência afetiva que não sente e para a qual não há nenhuma obrigação legal.

O digno Desembargador relator sorteado propôs o provimento do recurso para julgar procedente a ação de indenização por danos morais, fundamentando sua proposta, primordialmente, no entendimento de que o abandono afetivo pode dar causa a dano moral indenizável, em especial quando, como no caso, o filho possui problema físico que o pai tinha condição de resolver porque abastado financeiramente.

Ousei, com a devida vênia do digno Desembargador relator, divergir de Sua Excelência para que se mantenha na íntegra a bem lançada sentença de improcedência da ação.

É provável que, depois da sensação de gerar um filho e se tornar mãe, não haja outra melhor do que a de sentir-se amado, independentemente do grau de parentesco. A riqueza emocional de amar os filhos, e destes em se sentirem queridos por seus pais, é de fato incomensurável e indescritível. Todos os que assim se sentiram nesta vida por certo fariam tudo de novo apesar das asperezas e das vicissitudes que são inerentes à própria existência humana.

Mas a questão que se coloca em julgamento é se a falta daquele amor tão natural entre pais e filhos pode ocasionar o enriquecimento material destes tendo como base o inegável dano afetivo decorrente da ausência do amor dos pais.

É verdade que a doutrina mais moderna abraçou, em alguns casos até sem a limitação e o cuidado que seriam necessários para evitar sérias distorções e abusos, a tese de que é possível haver dano moral indenizável por força de abandono afetivo do pai em relação ao filho. Mas verdade também é que a jurisprudência dos Tribunais, por voltar-se exclusivamente à realidade dos casos concretos e decidir sobre vidas e sentimentos alheios, não tem acolhido com a mesma facilidade o enriquecimento daqueles que, por falta de afeto e carinho de quem naturalmente deveria dá-los, se dispõem a ingressar em Juízo para aquela finalidade. Fala-se em enriquecimento porque objetivamente o pagamento em dinheiro pela falta de amor é o único resultado da ação, cujo ajuizamento, à evidência, só rompe de vez qualquer possibilidade de haver um dia alguma relação afetiva do pai em relação ao filho.

O exemplo de que a jurisprudência, diversamente da doutrina mais moderna, está anotado no voto do digno Desembargador relator. É o julgamento emblemático do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que, no Recurso Especial nº 757.411/MG, relatado pelo eminente MINISTRO FERNANDO GONÇALVES, em 27.03.2005, do qual resulta clara a inexistência de dano moral indenizável pela simples e boa razão de que não há meio de obrigar alguém a amar outrem, inclusive o pai em relação ao filho, e, ausente obrigação legal, de ato ilícito não se pode cogitar. O MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA vai além para repudiar a tentativa de quantificar o amor para efeito de conceder a indenização segundo a gradação de cada ausência. O MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR salienta que a questão deve ser resolvida no âmbito do Direito de Família, inclusive a perda do pátrio poder. É preciso notar, por fidelidade ao julgamento, que o MINISTRO BARROS MONTEIRO concedia a indenização com base no princípio geral de que se há um dano, inclusive extrapatrimonial, deve ser indenizado.

Mas, ao final, o que se tem é que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, naquele julgamento, com a simplicidade que emana da clareza da norma e do exclusivo intuito de fazer a transposição do fato à lei, concluiu que: *“A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do artigo 159 do Código Civil de 1916 o abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária”*.

E, sempre com a devida vênia ao entendimento deduzido pelo digno Desembargador relator, de outro modo não pode ser.

A questão primordial a ser definida pelo Magistrado não é propriamente se a falta do afeto do pai pode ou não gerar problemas psíquicos, o que sempre será respondido de modo afirmativo em relação à possibilidade de sua ocorrência, mas se o dano psíquico eventualmente ocorrido pode ou não gerar responsabilidade civil para o pai.

Antes de tudo, para se chegar à responsabilidade civil, seria necessário que dar amor ao filho se constituísse em obrigação legal positiva prevista no ordenamento jurídico, visto que sem essa imposição clara não se pode cogitar de ato ilícito, e, por consequência, de dano moral indenizável. Inexistente a obrigação não existe ato ilícito ainda que da falta de amor resulte algum dano afetivo ao filho. A lei pode obrigar o pai a reconhecer legalmente o filho, bem como a registrá-lo e sustentá-lo financeiramente, mas não pode ser obrigado a amá-lo. É antigo o preceito constitucional de que ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (art. 5º, II, da Constituição Federal).

É preciso ressaltar dois pontos de relevo no caso concreto em julgamento: o primeiro que se trata de filho concebido fora do relacionamento natural e somente reconhecido judicialmente após ação de investigação de paternidade; o segundo que não há nenhuma comprovação de que a distância e o afastamento do pai se tenham dado em razão do defeito físico que o filho possui no desenvolvimento irregular da orelha.

A relevância está, no primeiro caso, que não se está a tratar do afeto natural que nasce mesmo antes da concepção quando se trata de filho esperado no seio de qualquer relacionamento que tenha a vontade de constituir filhos, mas de filho nunca aceito e só reconhecido por força de decisão judicial. É realmente difícil, com a devida vênia, pretender que, a partir do reconhecimento da filiação sempre negada, pudesse florescer qualquer sentimento de amor semelhante ao natural que se outorga àqueles nascidos como fruto do bem querer de duas pessoas que já amam o filho que está para nascer. O que se quer afirmar, na realidade, é que, além da ausência de imposição legal para o amor, havia, no caso, pouca chance de razoável relacionamento afetivo entre os litigantes, e, menos ainda, do amor e afeto inerentes à filiação desejada e aceita espontaneamente.

E, se de forma diversa se entender, o que afirmo com a máxima vênia à tese do digno Desembargador relator, aberta estará a porta para incontáveis ações de indenizações por danos morais de filhos cuja paternidade foi reconhecida judicialmente, e que, por isso, não tiveram o relacionamento afetivo saudável que é normal em relação aos filhos naturais espontaneamente reconhecidos pelos pais.

A relevância, no segundo caso, está em que o digno Desembargador relator, sensível ao problema estético do autor, parte de premissa não comprovada de que o pai teria deixado de dar afetividade ao filho por conta do seu defeito congênito na orelha. Não há, em absoluto, prova de que o defeito físico tenha sido a causa do abandono afetivo de quem, na verdade, nunca aceitou a paternidade, sendo indevida, com a máxima vênia, a presunção de que se cuidou de odiosa discriminação em vez de simples ausência de afetividade decorrente de se cuidar de filho desconhecido e só reconhecido judicialmente.

O pai apelado fez tudo que por força de lei foi obrigado a fazer: reconheceu o filho e pagou a pensão alimentícia a que foi condenado. Não estava obrigado a amá-lo e não o amou. Se tivesse sido obrigado a custear a operação do filho em ação de obrigação de fazer baseada no dever de assistência material à saúde certamente teria custeado, como tem quitado a pensão alimentícia que se considerou adequada ao binômio necessidade-possibilidade que envolve os litigantes.

Por isso, sempre com o necessário respeito ao entendimento do digno Desembargador relator, o meu voto considera correta a r. sentença de improcedência da ação indenizatória, e, assim, nega provimento ao recurso.

Pelo exposto é que, por maioria de votos, se nega provimento ao apelo e se mantém na íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Presidiu o julgamento o Desembargador ÊNIO ZULIANI (relator sorteado e vencido) e dele participou o Desembargador FÁBIO QUADROS (3º Juiz) com declaração de voto.

São Paulo, 21 de maio de 2009.

MAIA DA CUNHA, Relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO
VENCEDOR DO DES.
FÁBIO QUADROS

Como bem explicitado pelo Des. Ênio Zuliani, relator sorteado nestes autos de apelação cível, o recorrente não obteve sucesso em primeiro grau de jurisdição quanto ao pedido de indenização por danos morais endereçado a seu pai sob o fundamento de abandono moral, ou seja, seu genitor assim reconhecido em ação de investigação de paternidade, muito embora lhe preste alimentos, manteve-se sempre distante, não permitindo sequer contatos até mesmo telefônicos, causando-lhe profundo sentimento de rejeição, mormente porque é portador de deformidade física — ausência de uma das orelhas — tudo de maneira a afetar a projeção nos estudos.

Pelo voto do Exmo. Relator, o recurso deve ser provido, fixando-se quantia entendida como suficiente para compensar o autor recorrente do trauma psicológico em tela.

Do outro lado, o Des. Maia da Cunha, digno revisor, apresentou voto divergente que, em suma, mantém a decisão recorrida, daí meu pedido de vista dos autos para se inteirar mais profundamente sobre o “*thema decidendum*”.

Em que pese o respeito e admiração que nutro pelo Des. Ênio Zuliani, vejo-me inclinado a divergir do seu voto.

O autor promoveu a ação tão logo alcançou a maioridade civil (18 anos), o que é o seu direito, mas que faz denotar que talvez sua mãe assim não o quisesse enquanto o tinha sob o poder familiar e por razões que não são visíveis nos autos.

No entanto, é incontroverso que o réu-recorrido vem cumprindo seu dever de sustento decorrente da ascendência legal, pagando pensão alimentícia bipartida em pecúnia, depositada em conta bancária, e arcando com a mensalidade do plano de saúde.

Materialmente, portanto, o recorrente foi e vem sendo atendido.

Gastos maiores para prosseguir em sua educação formal como matrícula e mensalidade de curso superior a que se refere o recorrente sem, contudo, tem demonstrado o ingresso nas faculdades referidas na inicial, apenas a inscrição em uma delas, são tidas como despesas cobertas pela pensão alimentícia cujo valor pode ser alterado segundo suas necessidades e possibilidades de atendimento pelo alimentante.

Não há prova de que tenha o recorrente feito qualquer pedido ao genitor, pessoalmente, por terceiros ou até mesmo através de ação judicial própria à revisão dos valores vigentes.

O eventual não atendimento pelo plano de saúde das despesas médico-hospitalares para nova cirurgia de reconstrução auricular não se demons-

trou, assim como eventual pedido pessoal, por terceiros ou judicialmente ao genitor para suportá-las, no entanto, é certo e incontroverso que anteriormente já havia o recorrente se submetido à primeira cirurgia em hospital oficial em Ribeirão Preto.

Nesses dois tópicos o dever de assistência que decorre da paternidade seria plenamente acessível ao recorrente que por si ou por sua então representante e assistente, poderia ser utilizado, mas não o fez.

Quanto ao fulcro do pedido, o abandono que na esfera cível difere da penal que o divide em três tipos — material, intelectual e moral — impressionou-me a ausência de demonstração do afastamento afetivo, ou até mesmo de afeto, que pudesse ser atribuído ao defeito congênito do recorrente. afastamento afetivo, ou até mesmo de afeto, que pudesse ser atribuído ao defeito congênito do recorrente. [sic]

Não há em qualquer passagem nas manifestações do recorrido, a menor poeira do defeito físico como causa da falta de qualquer relação afetiva entre as partes.

Se houvesse estaria evidente que o menoscabo, a indiferença e a falta de assistência moral afetiva seria determinante para inverter o resultado do julgamento monocrático.

Mas, como ressaltado pelo nobre revisor, o Des. Maia da Cunha com a profundidade de seu voto, não há obrigação legal para suportar queixa de desamor e a obrigação moral, aquela do direito natural, não enseja repromenda ou contraprestação pela inobservância.

Posiciono-me desla feita, com as necessárias vênias ao ilustre Des. Ênio Zuliani, no mesmo sentido do voto trazido pelo eminente revisor, o Des. Maia da Cunha, no sentido de negar provimento ao recurso.

DECLARAÇÃO DE VOTO
VENCIDO DO DES.
ÊNIO SANTARELLI ZULIANI

Preparei a seguinte ementa para sintetizar a proposta de provimento:

Dano moral por abandono afetivo — Situação bem diversa do contexto que proporcionou o julgamento, pelo STJ, do REsp 757.411, por envolver hipótese de filho com deficiência estética [sem um dos pavilhões auriculares] e que foi completamente excluído da convivência com o pai, que nunca se importou com as necessidades especiais relacionadas com a cirurgia corretiva não realizada — Laudo psicológico que confirma o dano psíquico, o que justifica o arbitramento de um

valor que sirva de lenitivo e que poderá, inclusive, ser empregado para financiar o ato cirúrgico e a retomada dos estudos, projetos esses interrompidos por falta de recursos financeiros — Provimento, em parte.

Não convenci os ilustres Desembargadores Maia da Cunha e Fábio Quadros, que sustentaram o oposto e negaram provimento. Peço licença para transcrever os fundamentos de meu voto e o faço por dever regimental.

JEAN LEANDRO DA SILVA ELEUTÉRIO recorre da r. sentença que rejeitou ação de indenização que promove contra seu pai, JOÃO ELEUTÉRIO FILHO, por abandono afetivo, reafirmando que as provas dos autos, especialmente o laudo de cunho psicológico, confirmaram as perturbações psíquicas que resultaram do repúdio paterno e que se agravaram pelo descaso com o seu infortúnio de nascença [orelha que não desenvolveu o formato original] e pelo total desinteresse com a necessidade de completar os estudos universitários, interrompidos por falta de recursos financeiros, conforme documentos emitidos pela Universidade de Franca e da Faculdade de Administração de Ituverava [fls. 17/18].

O autor juntou fotografias e documentos médicos para atestar a deficiência física auricular, bem como orçamento da cirurgia corretiva [R\$ 7.100,00], afirmando que não a realizou porque o procedimento não é coberto pelo plano de saúde [UNIMED] que o pai celebrou para cumprir sentença judicial. O autor afirma que o apelado admitiu a paternidade quando completou nove anos de idade, por força de ação judicial, devendo ser anotado que a r. sentença está fundada no precedente do STJ [REsp. 757.411/MG, Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 29.11.2005] e que rejeitou pedido semelhante.

É o relatório.

Fruto de relacionamento da sua mãe com o apelado, o autor nasceu em 8.6.1985 e, somente no ano de 1991, foi reconhecida a sua paternidade [fl. 11]. A ação foi ajuizada logo em seguida ao vigésimo primeiro aniversário, sustentada na afirmativa, não impugnada pelo réu, de que jamais pai e filho tiveram encontros forçados, consensuais ou causais. A douta Juíza de Ituverava não realizou audiência para ouvir testemunhas, declarando encerrada a instrução quando da entrega do laudo pericial de cunho psicológico.

As ações de dano moral por abandono afetivo preocupam os juristas devido ao risco de se tornarem meios para banalização do instituto, servindo, como outras situações já conhecidas, como ingredientes de uma indústria do dano moral e quicá de revanchismos por frustrações existenciais. Todavia e apesar desse perigo, não há como ignorar que as reivindicações justas são exemplares como instrumentos de uma exigência legítima e de cunho pedagógico, para que pais negligentes e irresponsáveis se comprome-

tam com a responsabilidade familiar. Embora caiba respeitar a liberdade das pessoas, inclusive de não amar o filho, é preciso encontrar uma solução equilibrada que as obrigue refletir sobre responsabilidades, porque “quando faltam o afeto e a comunhão espiritual a família não existe” [PIETRO PERLINGIERI, *O direito civil na legalidade constitucional*, tradução de Maria Cristina de Cicco, Renovar, 2008, p. 1.019].

O abandono afetivo se caracteriza pelo não cumprimento de deveres jurídicos e morais do pai para com os filhos menores e quase sempre é imposto por escassez do convívio entre os familiares, um desencontro que substitui os sentimentos fraternos pelos litígios carregados de revoltas e até ódios. Não raro o abandono se dá por repulsa do filho e, independente das razões do repúdio, há consenso sobre isso constituir causa justa para cancelar o poder parental, como autorizam os arts. 1.638, II e 22, do Estatuto da Criança e do Adolescente, por infração ao dever de zelar pela educação e interesses dos filhos [art. 1.634, I, do CC] e que envolve o cuidado previsto no art. 227, caput, da Constituição Federal. Não se concebe que o instinto filiar se esvazie a ponto de criar a embaraçosa situação de se testemunhar filho criado sem pai, sem ser órfão, um vazio que poderá comprometer projetos saudáveis de desenvolvimento e perspectiva de vida com qualidade.

Os doutrinadores não fugiram do tema, como se colhe de CARLOS ROBERTO GONÇALVES [*Direito Civil Brasileiro*, vol. IV — *Responsabilidade Civil*, 4ª edição, Saraiva, 2009, p. 401]: “A questão é delicada, devendo os juizes ser cautelosos na análise de cada caso, para evitar que o Poder Judiciário seja usado, por mágoa ou outro sentimento menos nobre, como instrumento de vingança contra os pais ausentes ou negligentes no trato com os filhos. Somente casos especiais, em que fique cabalmente demonstrada a influência negativa do descaso dos pais na formação e desenvolvimento dos filhos, com rejeição pública e humilhante, justificam o pedido de indenização por danos morais. Simples desamor e falta de afeto não bastam”.

MARIA HELENA DINIZ [*Curso de Direito Civil Brasileiro*, vol. 5 — *Direito de Família*, 24ª edição, Saraiva, 2009, p. 149] e PAULO LOBO [*Direito Civil — Famílias*, 2ª edição, Saraiva, 2009, p. 288] admitem a responsabilidade civil por dano moral na hipótese de os pais infringirem os deveres da paternidade responsável e SILVIO DE SALVO VENOSA [*Direito Civil — Responsabilidade Civil*, 9ª edição, Atlas, 2009, p. 284] exterioriza o mesmo pensamento, embora com a correta ressalva de que “a indenização nessa seara nunca restabelecerá ou fará nascer o amor e o afeto. Cuida-se, como enfatizamos, de mero lenitivo, com as conotações que implicam uma indenização por dano moral”.

O colendo STJ, no julgamento do REsp 757.411-MG, DJ de 27.3.2005, negou pedido formulado por filho que se dizia abandonado desde a infância, por reconhecer que não se pode obrigar alguém a amar ou a manter relacio-

namento afetivo, o que exclui, para quem assim procede, a ilicitude da conduta [fundamento da responsabilidade civil]. O v. Acórdão redigido pelo eminente Ministro FERNANDO GONÇALVES foi objeto de comentários, um debate que fez florescer alguns pontos convergentes. Se a ação de indenização por abandono afetivo estiver centrada única e exclusivamente nos efeitos do desamor, não há mesmo o que compensar; todavia, se o abandono ultrapassar os limites do desinteresse e causar lesões no direito da personalidade do filho, por atos concretos de humilhações, discriminações, ofensas, manifestações injuriosas e que ridicularizam o ser humano já inferiorizado pela rejeição, caberá, sim, dano moral [arts. 186, do CC e 5º, V e X, da Constituição Federal].

ANDERSON SCHREIBER [*Novos paradigmas da responsabilidade civil*, Atlas, 2007, p. 174] lembrou: “O interesse por trás da demanda de abandono afetivo, portanto, não é como muitas vezes se diz equivocadamente, um interesse construído sobre a violação de um dever de amar e dar afeto, mas um interesse fundado no dever normativo expresso dos pais de educarem e criarem seus filhos. E, neste sentido, pode-se concluir pelo seu merecimento de tutela, em abstrato”. REGINA BEATRIZ TAVARES DA SILVA anotou que o ato ilícito a ser observado, na espécie de abandono afetivo, não é o desamor, mas, sim, a violação do direito de o filho conviver com a família, advertindo que em caso de resultar prejuízos para o filho devido a essa infração, ocorre dano moral indenizável [“Responsabilidade civil nas relações entre pais e filhos”, in *Novo Código Civil — Questões Controvertidas*, vol. 5, Editora Método, 2006, p. 467].

O caso do rapaz de Ituverava não se enquadra no modelo fático que justificou a emissão do Acórdão no REsp 757.411-MG, elogiado por GUSTAVO TEPEDINO no editorial da Revista Trimestral de Direito Civil nº 24, com o título “O futuro da responsabilidade civil”. Considerei que o fato de o rapaz ter deficiência física ostensiva e que embaraça sua adaptabilidade muda o enfoque e agrava a conduta do pai omissivo, valendo anotar que de importância alguma terá a sociedade em proteger as pessoas portadoras de cuidados especiais se o descaso dos familiares age em sentido inverso, porque o desinteresse atinge proporções discriminatórias. O esforço do Estado é significativo, valendo anotar que a Lei 9.656/98, art. 14, veda qualquer restrição para inclusão do deficiente em planos e contratos de saúde; concede a Lei 10.048/2000, tratamento prioritário em órgãos públicos e serviços; obriga a Lei 10.098/2000, providências para que os deficientes tenham livre acesso aos edifícios e espaços públicos e estabelece a Lei 10.172/2001, diretrizes próprias para aproveitamento escolar dos portadores de deficiências. Todos estão empenhados em proporcionar condições para que os portadores de deficiências superem os obstáculos e os favoreçam com medidas que tendem a nivelar suas perspectivas de vida aos demais indivíduos, o que, evidentemente, atinge os familiares.

O defeito auricular do apelante não é propriamente de audição, embora se possa prever como prejudicada a acuidade auditiva, diante da deformidade anatômica da orelha. A gravidade é de ordem estética, e as fotografias dos autos, notadamente a que se vê de fl. 13, confirmam que o caso é de nascimento sem orelha, sendo que a má-formação provoca uma deformidade que infelicitava o ser humano. Essa anormalidade não é banal, e seria obrigatório reconstruir o pavilhão auricular e fazer com que o jovem se apresente com ouvidos normais, o que não se sucedeu devido a não ter o paciente dinheiro para quitar os honorários médicos e despesas hospitalares [orçamento do cirurgião plástico em R\$ 7.100,00, fl. 14, verso]. O plano de saúde que o apelado fez para cumprir a r. sentença que o condenou a pagar alimentos não cobre a cirurgia corretiva [item 4.2 de fl. 51, verso], e isso fez com que o autor alcançasse a fase adulta com a deficiência inocultável.

O problema é que o pai, sujeito financeiramente capaz de resolver o impasse, como ele próprio admite e confessa, não foi solidário com o drama do filho e nada fez para que fosse superado o aleijão congênito e que, certamente, diminui o ser humano perante a curiosidade e morbidez das demais pessoas insensatas e inconvenientes. Tendo em vista que é verossímil o fato de o apelado ter conhecimento da gravidade estética do filho quando celebrou o plano de saúde, caberia assinar, em favor do dependente, um contrato que possibilitasse cobertura para cirurgia estética reparadora, o que não se fez. Verifica-se que o recorrido apenas cumpriu a r. sentença que o obrigou a pagar alimentos e isso não o exonera por completo quanto ao cumprimento dos deveres do cuidado.

O laudo psicológico é enfático sobre os males causados pela severa omissão do pai e constitui, também, prova cabal de outro elemento valioso para bem resolver a lide, qual seja, a resistência do apelado em se aproximar do filho, conforme consta de fl. 98, o que revela que se for possível conceituar a ocorrência, seria melhor rejeitar a tese de aversão paterna imposta por adversidades e desencontros dos adultos, como se fosse elo perdido por conta do destino, e aceitar a versão de ser, por parte do pai, um sentimento de pesar que se tornou público. Dentro desse contexto, poderá ser afirmado que o caso em apreço não é de falta de amor ou de vontade de conviver com o filho, mas, sim, de atitudes discriminatórias e que provocaram um agravamento moral, com evidentes reflexos na trajetória existencial do filho, o que, aliás, se prova com o fato da sua forçosa renúncia aos cursos universitários para exercer profissão de balconista [fl. 97].

O autor é vítima de abalo psicológico e o pai ausente deve ser colocado na cadeia de elementos causais desse dano apurado por prova pericial. É exatamente esse o ponto emblemático e diferenciador do caso julgado pelo STJ, na medida em que a ausência do pai na educação do filho e para superação das exigências especiais causou trauma psicológico constatado pela perícia, embora em grau moderado, em função de esforço da própria vítima

em minimizar os efeitos do abandono. Verifica-se que o apelante não encontrou pai substituto que ocupasse o lugar do pai biológico, situação que MARIA CELINA BODIN DE MORAIS [“Danos morais em família? Conjugabilidade, parentalidade e responsabilidade civil”, in *A ética da convivência familiar: sua efetividade no cotidiano dos tribunais*, coordenação de Tânia da Silva Pereira e Rodrigo da Cunha Pereira, Forense, 2006, p. 197] considera, com absoluto critério e acerto, como causa excludente do dever de indenizar, por falta de dano.

Há, sem dúvida, nexos causal relacionando à conduta paterna e o dano que se alega, e convém arbitrar o quantum na forma do art. 944, do CC. O Tribunal não acolhe o valor pleiteado pelo apelante [quantia igual a 150 salários ou R\$ 69.750,00] por considerá-lo exagerado e, para que a sentença cumpra com os seus ideais, entende um razoável quantia de vinte mil reais [R\$ 20.000,00], por exprimir um montante capaz de proporcionar aplicações e investimentos para que a vítima obtenha prazeres e alegrias compensatórias dos males impostos pelo abandono vexatório a que foi exposta, como financiar a cirurgia corretiva da orelha e repensar oportunidade de retornar aos projetos universitários. É imperioso registrar que a indenização que se lavra não possui caráter punitivo, como poderia sugerir uma interpretação açodada, porque, no fundo, o que se objetiva com o dinheiro é contemporizar frustrações concretas pela ausência da figura paterna com cuidados especiais.

Isso posto, dava provimento, em parte, para condenar o requerido ao autor ao filho a quantia de R\$ 20.000,00, com juros da mora desde a citação e correção monetária a partir do presente julgamento, além de custas e honorários, esses fixados em 15% do valor atualizado da condenação.

COMPRA E VENDA — Aquisição de imóvel — Comprovada a boa-fé dos adquirentes — Inadmissível a reintegração de posse — Via correta que é a da indenizatória — Requerido que não é possuidor do imóvel e sim proprietário — Inexistência do direito de sequela — Recurso provido.^(*)

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Embargos de terceiro — Pretensão de permanecer no imóvel, em razão da boa-fé — Admissibilidade — Decisão definitiva no sentido de rescindir o compromisso de compra e venda firmado entre o embargado e terceiro, que alienou o bem aos embar-

(*) Ementa da Editora.

gantes, que a estes não atinge — Caso em que os embargantes edificaram moradias no imóvel — Pedido de retenção prejudicado — Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO nº 591.523-4/8-00, da Comarca de SÃO PAULO, sendo apelantes JOÃO SÁTIRO DE OLIVEIRA e OUTRA e apelados SEBASTIÃO RIBEIRO e OUTRA: (Voto nº 15.077)

ACORDAM, em Nona Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

João Sátiro de Oliveira e Aparecida Conceição de Oliveira opuseram embargos de terceiro contra **Sebastião Ribeiro e Narcí Alves de Carvalho Ribeiro**, alegando posse de boa-fé e com justo título do lote 07, que integra área maior, denominada lote 03 da quadra 02 do loteamento denominado “Chácaras Limoeiro”. Afirmaram que são também co-possuidores de área comum, que é utilizada como acesso aos terrenos (Rua da Amizade). Contam que estão construindo uma casa, com recursos financeiros e mão de obra própria, que são pessoas humildes e não querem mais pagar aluguel.

Relatam que, em janeiro de 2006, foram alertados por vizinhos que existia uma ação de reintegração de posse contra Raimundo José dos Santos da Silva, de quem adquiriram o imóvel. Falam que os embargados tinham consciência da alienação realizada por Raimundo.

Requereram a manutenção da posse do lote que adquiriram. Subsidiariamente, pleitearam a retenção das construções, pois compraram o terreno sem nada e ergueram várias casas e fundações.

A liminar requerida foi deferida (fls. 36, verso).

Citados, os embargados contestaram (fls. 43), esclarecendo que em 28 de maio de 2001 alienaram a posse do imóvel a Raimundo José Santos da Silva, que deixou de efetuar o pagamento do preço acordado, dando ensejo à ação de rescisão contratual com pedido de reintegração de posse. Afirmam que quando do ajuizamento da ação sabiam que Raimundo havia alienado a posse de alguns lotes a terceiros. No entanto, desconheciam os compradores, pois os terrenos não eram ocupados pelos adquirentes, ficando Raimundo de providenciar a estrutura do loteamento.

Afirmaram que, após o ajuizamento da demanda, os embargados passaram a visitar o imóvel e foram advertidos do ajuizamento da ação de reintegração promovida contra o alienante. Dizem que os embargantes não apresentaram qualquer prova de que teriam pago o preço dos lotes.

Réplica a fls. 58. Cópias da ação anterior a fls. 84/149. Esclarecimentos dos embargantes a fls. 152, com juntada de outros documentos a fls. 153/177. Manifestação dos embargados a fls. 178.

A ilustre Juíza oficiante julgou a ação improcedente (fls. 183).