

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

**O ABANDONO AFETIVO NA RELAÇÃO PATERNO-FILIAL E
SEUS EFEITOS NA RESPONSABILIDADE CIVIL**

MARIANA DE ARAÚJO CHRISTOVÃO

Rio de Janeiro
2019 /2º SEMESTRE

MARIANA DE ARAÚJO CHRISTOVÃO

O ABANDONO AFETIVO NA RELAÇÃO PATERNO-FILIAL E SEUS
EFEITOS NA RESPONSABILIDADE CIVIL

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Daniela Silva Fontoura de Barcellos**.

Rio de Janeiro

2019/2º SEMESTRE

MARIANA DE ARAÚJO CHRISTOVÃO

O ABANDONO AFETIVO NA RELAÇÃO PATERNO-FILIAL E SEUS
EFEITOS NA RESPONSABILIDADE CIVIL

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professora Dra. Daniela Silva Fontoura de Barcellos.**

Data da Aprovação: __/__/____.

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro
2019 / 2º SEMESTRE

d333a de Araújo Christovão, Mariana
O abandono afetivo na relação paterno-filial e
seus efeitos na responsabilidade civil / Mariana de
Araújo Christovão. -- Rio de Janeiro, 2019.
63 f.

Orientadora: Daniela Silva Fontoura de Barcellos.
Trabalho de conclusão de curso (graduação)
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Naciona de Direito, Bacharel em Direito, 2019.

1. Abandono Afetivo. 2. Direito de Família. 3.
Responsabilidade Civil. I. Silva Fontoura de
Barcellos, Daniela, orient. II. Título.

CIP - Catalogação na Publicação

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos pelo(a)
autor(a), sob

Agradecimentos

Agradeço a Deus, primeiramente, por todas as oportunidades de crescimento que me concedeu e pelo privilégio de poder estudar na Faculdade Nacional de Direito, instituição que marcou minha vida de maneira singular.

À minha família, por ser meu pilar de sustentação, especialmente à minha mãe, Vania Muniz de Araújo, que sempre me incentivou a estudar e a lutar pelos meus objetivos.

À minha orientadora, professora Daniela Silva Fontoura de Barcellos, pelo suporte e instruções valiosas, imprescindíveis à conclusão do presente trabalho.

Aos meus amigos, que sempre torceram, oraram por mim e me apoiaram durante a minha jornada estudantil.

RESUMO

CHRISTOVÃO, Mariana de Araújo. O abandono afetivo na relação paterno-filial e seus efeitos na responsabilidade civil. 63 f. Monografia (graduação em Direito) - Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2019.

O presente estudo tem como finalidade analisar se o abandono afetivo dos pais em relação ao filho gera o dever de reparação civil. Para tanto, é fundamental a discussão acerca das transformações das famílias no Brasil e seus aspectos jurídicos, mormente em relação aos direitos das crianças e adolescentes e os deveres parentais. Nesse sentido, o presente trabalho tem o fim de verificar se o atual ordenamento jurídico brasileiro possibilita a compensação pecuniária ao filho que foi abandonado afetivamente por seus pais, tendo como base os princípios e leis que regem as relações familiares, bem como a aplicabilidade do instituto da responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo nas relações parentais e as posições doutrinárias e decisões dos tribunais sobre o tema.

PALAVRAS-CHAVE: Abandono afetivo; Família, Responsabilidade civil; Afetividade; Dano moral.

ABSTRACT

The present study has the purpose to analyze the possibility of affective abandonment if affective abandonment of parents in relation to their child generates the duty of civil reparation. To this end, it is essential to discuss the transformations of families in Brazil and their legal aspects, especially in relation to the rights of children and adolescents and parental duties. In this regard, the present study aims to verify the current Brazilian legal order allows financial compensation to the child or adolescent affectively abandoned by their parents based on the principles and laws governing family relations, as well as the applicability of civil liability in cases of affective abandonment in parental relationships and the doctrinaire positions and courts decisions on this subject.

KEYWORDS: Affective abandonment; Family; Civil liability; Affectivity; Moral damage.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1. AS TRANSFORMAÇÕES DAS FAMÍLIAS NO BRASIL E DE SEUS ASPECTOS JURÍDICOS.....	3
1.1. Princípios norteadores do direito das famílias e do direito das famílias	7
1.2. Poder familiar e autoridade parental	15
2. A CONFIGURAÇÃO DO ABANDONO AFETIVO E POLÊMICAS SOBRE SUA INDENIZAÇÃO	23
3. PROJETOS DE LEI ACERCA DO ABANDONO AFETIVO.....	43
4. CONCLUSÃO	49
5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	51

INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil, datada de 1988, estatui em seu artigo 1º, II, o princípio da dignidade humana como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Este princípio foi aderido pelo Código Civil de 2002 e norteia, também, o Direito das Famílias, o que demonstra um grande avanço, em comparação ao Código Civil de 1916 possuía cunho patrimonialista e um conceito antiquado de família.

Com base no princípio acima mencionado, muitos filhos tem acionado o Judiciário objetivando a reparação por danos extrapatrimoniais em decorrência da ausência de assistência afetiva e convívio dos genitores, com fundamento no princípio da dignidade humana e na paternidade responsável.

Há diversos casos, que frequentemente se repetem, em que os casais se separam, não estabelecem uma boa relação após o afastamento e acabam por vezes se ausentando de seus deveres como pais, de modo proposital, sem se importar com os danos psíquicos e emocionais gerados nos filhos, os quais experimentam a sensação de abandono, rejeição e influência negativa na autoestima.

Neste sentido, o presente trabalho possui o fito de analisar o cabimento da reparação civil em tal hipótese. O tema abordado é relevante, uma vez que o afeto é valor jurídico que permeia as relações familiares, além da ocorrência de situações fáticas de abandono afetivo, em que os filhos são privados da convivência familiar com os pais. Como cediço, o afeto repercute não apenas nos sentimentos demonstrados à criança e ao adolescente, mas também se reflete na responsabilidade e no dever de cuidado dos pais.

Assim, observando-se o princípio da dignidade humana, o princípio da solidariedade familiar, o princípio da afetividade, bem como os demais princípios relevantes ao Direito das famílias, busca-se, averiguar as implicações do abandono afetivo na relação paterno-filial, mormente no que tange aos direitos da personalidade e direitos elencados na Constituição e Estatuto da Criança e do Adolescente, uma vez

que estes asseguram às crianças e adolescentes, o direito ao desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade. Para tanto, é necessária a exposição dos deveres dos pais para com os filhos para além da obrigação de sustentar e prestar alimentos à prole.

No primeiro capítulo do presente estudo, são abordados as transformações ocorridas nas famílias no Brasil e suas variadas formações, bem como as alterações legislativas no que tange ao Direito das Famílias, os princípios constitucionais que norteiam as relações familiares, mormente as relações paterno-filiais e direitos da criança e do adolescente, que gozam de especial proteção pelo ordenamento jurídico pátrio em vigor. Disserta-se também sobre o poder familiar, também denominado autoridade parental, sua titularidade e deveres dos pais decorrentes da autoridade parental.

O segundo capítulo, por sua vez, aborda o dever parental de prestar assistência imaterial ao filho, e tem como principal objetivo discorrer sobre os danos gerados aos filhos a partir do abandono afetivo por parte dos pais, mediante entendimento de profissionais da área jurídica e da psicanálise, tanto na jurisprudência quanto na doutrina, embora não esteja consolidada, bem como analisar se o abandono afetivo se enquadra como ato ilícito que gera o dever de indenizar, mediante o preenchimento dos pressupostos que dão ensejo à responsabilidade civil.

O terceiro capítulo, por sua vez, tem como finalidade dissertar acerca dos projetos de lei pertinentes ao tema e as alterações propostas a serem realizadas na legislação vigente e as justificativas de tais proposições.

1. AS TRANSFORMAÇÕES DAS FAMÍLIAS NO BRASIL E DE SEUS ASPECTOS JURÍDICOS

Em suma, até 1988, apenas a família constituída pelo casamento tinha reconhecimento jurídico, um homem e mulher casados e sua prole. Era o modelo de família liberal, patriarcal, em que o homem era o chefe da família, detentor do pátrio poder e responsável pela segurança e vida econômica da família. Em relação a este período, Madaleno destaca que a família dos tempos passados não era centrada no afeto e felicidade de seus membros, era regida por interesses econômicos e expansão de patrimônio, vide a celebração de casamentos por conveniência¹.

Um grande marco legislativo para o Direito de Família brasileiro foi o Código Civil de 1916. Durante a vigência do mencionado diploma legal, o casamento era indissolúvel, a mulher não possuía direito à opinião, tinha o dever de ser completamente submissa ao marido e não podia celebrar negócio jurídico sem a autorização do cônjuge, o homem era considerado o chefe da família, à mulher, cabia apenas cumprir os encargos familiares. Quanto aos filhos, havia discriminação entre os legítimos e ilegítimos, bem como entre os naturais e adotivos².

Em 1962, foi aprovado o “Estatuto da Mulher Casada”, pelo qual a mulher, a partir do casamento se tornava relativamente incapaz, passou a celebrar negócios jurídicos voltados apenas à economia doméstica e tinha direito ao exercício do poder familiar, mesmo em hipótese de constituição de outro casamento, entretanto, mesmo com tal previsão, em caso de divergência de opinião entre os pais, prevalecia a decisão do genitor. Ainda assim, essa lei representou um pequeno avanço, uma vez que a mulher passou a ser ouvida e lhe foi dada a possibilidade de intervir nas decisões familiares³.

¹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013. p.6.

² DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 25.

³ Ibidem. p. 25-26.

No entanto, a partir da vigência da Constituição de 1988, positivou-se os valores almejados pela sociedade em busca de proteção jurídica e com primazia dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. A família passou a ser definida como um agrupamento social formado por pessoas ligadas pela ancestralidade ou laços afetivos⁴. De acordo com o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves, a família é a base do Estado, que deve ser protegida por este. O referido autor ressalta que tanto no direito, quanto na sociologia, não há identidade de conceitos, embora a Constituição e o Código Civil afirmem acerca de sua estrutura⁵.

Outrora, o ordenamento jurídico brasileiro apenas discorria sobre a família constituída pelo matrimônio, disciplinava institutos tais como o casamento, a filiação e parentesco. Posteriormente, mediante entendimentos jurisprudenciais, passou-se a abordar as relações extraconjugais, no entanto, cabe ressaltar que o Código Civil não menciona relações homoafetivas. Maria Berenice Dias, por sua vez, aponta a família contemporânea como resultado das transformações sociais, conforme excerto colacionado abaixo⁶:

“A família, apesar do que muitos dizem, não está em decadência. Ao contrário, é o resultado das transformações sociais. Houve a repersonalização das relações familiares na busca do atendimento aos interesses mais valiosos das pessoas humanas: afeto, solidariedade, lealdade, confiança, respeito e amor. Ao Estado, inclusive nas suas funções legislativas e jurisdicionais, foi imposto o dever jurídico constitucional de implementar medidas necessárias e indispensáveis para a constituição e desenvolvimento das famílias.”

Neste sentido, houve reconhecimento da igualdade e isonomia entre o homem e a mulher, bem como entre os filhos, inclusive havidos dentro ou fora do matrimônio, filhos adotivos e filhos gerados a partir de inseminação artificial. O artigo 226 da Constituição passou a prever a família não apenas formada pelo casamento, mas também formada pela união estável e a família monoparental. A união estável,

⁴ DILL, Michele Amaral; CALDERAN, Thanabi Bellenzier. **Evolução histórica e legislativa da família e da filiação**. Âmbito Jurídico, Rio Grande do Sul, fev. 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9019>. Acesso em 03 abr. 2019.

⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 6: Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p.16-17.

⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 28.

inicialmente era formado por um homem e uma mulher que viviam no meio social como se fossem casados. Já a família monoparental, a qual é formada por um dos pais e sua prole. Segue abaixo o referido artigo:

“226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
(...)”

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. (...)”.

Houve controvérsia doutrinária acerca do caráter exaustivo ou exemplificativo desse rol. Maria Berenice Dias por exemplo, defendia que o rol era exemplificativo, uma vez que a Constituição não determinou que o rol seria exaustivo, além do uso do vocábulo “também” no § 4º do artigo 226, o qual traz a ideia de exemplificação por parte do legislador⁷.

Neste sentido, cabe destacar o posicionamento do professor José Gomes Canotilho, o qual foi influenciado e ensinado por Konrad Hesse, professor alemão, que defendia interpretação das normas constitucionais de forma abranger o maior número de situações. É evidente, portanto, que a Constituição de 1988 se tornou uma forma de proteger o cidadão, não cabendo ao Estado estipular como se dará a formação de uma família, mas sim, reconhecer que esta faz jus a direitos e garantias, é o entendimento que tem prevalecido na doutrina e na jurisprudência⁸.

Não obstante o grande avanço do conceito de família trazido pela Constituição vigente, ao reconhecer outros modelos familiares não necessariamente constituídos a partir do casamento, como a união estável e a família monoparental, seria contraditório aos próprios princípios constitucionais a estes modelos, desconsiderando seu real objetivo de garantir a democracia e felicidade dos membros de qualquer modelo familiar baseado em afeto, tendo em vista que o Estado Democrático de Direito tem como fundamento o princípio da dignidade humana⁹.

⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 203-204.

⁸ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional*. 6a. ed. Coimbra: Almedina, 1993, p. 227.

⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 205.

Outrossim, Sérgio de Barros Resende também defende o afeto como elemento principal na formação familiar, bem como critica a parentalismo no conceito de família, como se depreende do trecho colacionado abaixo¹⁰:

"O afeto é que conjuga. Apesar da ideologia da família parental de origem patriarcal pensar o contrário, o fato é que não é requisito indispensável para haver família que haja homem e mulher, nem pai e mãe. Há famílias só de homens ou só de mulheres, como também sem pai ou mãe. Ideologicamente, a atual Constituição brasileira, mesmo superando o patriarcalismo, ainda exige o parentalismo: o biparentalismo ou o monoparentalismo. Porém, no mundo dos fatos, uma entidade familiar forma-se por um afeto tão forte e estreito, tão nítido e persistente-que hoje independe do sexo e até das relações sexuais, ainda que na origem histórica não tenha sido assim. Ao mundo atual, tão absurdo é negar que, mortos os pais, continua existindo entre os irmãos o afeto que define a família, quão absurdo seria exigir a prática de relações sexuais como condição *sine qua non* para existir a família. Portanto, é preciso corrigir ou, dizendo com eufemismo, atualizar o texto da Constituição brasileira vigente, começando por excluir do conceito de entidade familiar o parentalismo: a exigência de existir um dos pais. "

No mesmo sentido, com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), sob influência da Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1989, passou a prever outros modelos familiares além da família natural, tais como a família ampliada e a família substituta, em que os pais possuem um papel, imposto legalmente, de proteção e acompanhamento de seus filhos em seu crescimento e formação, seja de forma conjunta ou unilateral, de acordo com o modelo familiar. Este microsistema traz ampla tutela à população infanto-juvenil, com a finalidade de concretizar as normas constitucionais, visto que se trata de diploma legal especial, de grande extensão de direitos, normas processuais, princípios para interpretação das normas e política legislativa¹¹.

Outras leis que também trazem a ampliação de conceitos relacionados à família, são a Lei Maria da Penha, que em seu artigo 5º, II define a família como uma comunidade em que os membros são ou se consideram como parentes em decorrência de laços naturais, afinidade ou vontade expressa, e a Lei nº 12.010/2009 (Nova Lei de Adoção), na qual a família ultrapassa a união entre pais e filhos e pode

¹⁰ BARROS, Sérgio Resende. A ideologia do afeto. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese e IBDFAM, v.14. 2002. p. 9.

¹¹ AMIM, Andreia Rodrigues. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 2ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p. 52.

ser formada por parentes com os quais a criança ou adolescente convive e estabelece vínculos de afinidade e afeto¹².

Dessa forma, tem sido admitidas outras formações familiares, tais como: a família anaparental, que não possui pais; a família homoafetiva, constituída pela união afetiva de pessoas do mesmo sexo, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal como entidade familiar e união estável para os fins jurídicos, com efeito vinculante e *erga omnes*, a família pluriparental, fruto de mais de um casamento, união estável ou relacionamentos afetivos dos membros ¹³.

Podemos afirmar que o ordenamento jurídico pátrio reconhece, portanto, que a família contemporânea pode ser reconhecida quando há convivência pautada na solidariedade e afetividade, como valor jurídico.

1.1. Princípios norteadores do direito das famílias e do direito das famílias

Os princípios constitucionais adotados na Constituição de 1988 se tornaram fundamentos de todo o ordenamento jurídico, incluindo as normas infraconstitucionais que devem ser interpretadas à luz desses princípios, com eficácia imediata. Com a constitucionalização do Direito Civil e a adoção do princípio da dignidade humana como pilar do Estado Democrático de Direito, nos moldes do artigo 1º, III, da CF, os princípios se tornaram ferramenta de concretização da dignidade humana nas relações jurídicas. Neste sentido, o Direito Constitucional, que outrora disciplinava apenas a organização do Estado, passou a se aproximar das necessidades humanas e a se preocupar com os direitos sociais e individuais¹⁴.

O primeiro deles é o princípio da dignidade humana, um dos pilares do Estado Democrático de Direito, segundo o qual um indivíduo, pelo mero fato de ser humano, é detentor de dignidade, e por isso deve ser respeitado pelos demais seres humanos,

¹² Ibidem. p. 53.

¹³ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013. p. 98.

¹⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 39-40.

tratando-se de uma qualidade intrínseca a sua condição humana, que assegura a este direitos fundamentais e deveres¹⁵. A dignidade humana é valor universal e desconsidera as diferenças entre os indivíduos, todos são, portanto, dotados de igual medida de dignidade¹⁶.

Deste princípio decorrem os demais princípios, a dignidade humana é o núcleo da ordem constitucional, que deve dirigir não apenas os atos da Administração Pública mas também às relações privadas. Maria Berenice Dias, entre outras observações, afirma que este princípio pode ser classificado como a primeira manifestação dos valores constitucionais, com uma carga de sentimentos e emoções diretamente relacionados ao campo afetivo e destaca que este princípio seria violado em casos de discriminação às múltiplas formas de filiação e modelos familiares. A vinculação deste princípio ao Direito das Famílias, por consequência, significa que não é digno discriminar as entidades familiares no tocante aos diferentes tipos de família ou filiação¹⁷.

Já o princípio da afetividade é um dos principais norteadores do Direito das Famílias, está relacionado ao direito à felicidade. O Estado, por sua vez, possui papel relevante nesta questão, devendo garantir o afeto aos cidadãos, por este motivo, a CF/88 prevê em seu corpo os direitos individuais e sociais com o fim de promover uma vida digna aos cidadãos. Neste sentido, cabe salientar a definição de família, nos termos do artigo 5º, II, da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006), como uma relação íntima afetiva¹⁸.

Maria Berenice Dias explica de forma clara a relevante função do afeto nas relações familiares, conforme excerto abaixo colacionado¹⁹:

“O afeto foi reconhecido como o ponto de identificação da família. É o envolvimento emocional que subtrai um relacionamento do âmbito do direito obrigacional - cujo núcleo é a vontade - e o conduz para o direito das famílias, cujo elemento estruturante é o sentimento de amor, o elo afetivo que funde

¹⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais: Na Constituição Federal de 1988**. 9ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 70.

¹⁶ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. 2ª Edição. São Paulo: Moderna. 2004. p. 8

¹⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 48-52.

¹⁸ Ibidem. p.58.

¹⁹ Ibidem. p.15.

almas e confunde patrimônios, fazendo gerar responsabilidades e comprometimentos mútuos.”

Já Rodrigo da Cunha Pereira ressalta que a família contemporânea não mais se fundamenta na dependência econômica e, sim “na cumplicidade e na solidariedade mútua e no afeto existente entre seus membros.”, visto que ocorreram notáveis transformações na funções das relações familiares que, anteriormente se baseavam no papel político, econômico e religioso e atualmente possuem a finalidade de promover a realização pessoal²⁰.

O jurista Paulo Lôbo, por sua vez, reconhece que a Constituição prevê os pilares deste princípio, quais sejam: a igualdade dos filhos, qualquer que seja sua origem; a escolha afetiva em casos de adoção, em igualdade de direitos; o reconhecimento da formação de uma entidade familiar formada por ambos ou apenas um dos pais e sua prole e o direito à convivência familiar. este princípio foi impulsionado pelos valores da Constituição de 1988 e é resultante da evolução da família brasileira, produzindo efeitos no âmbito doutrinário e jurisprudencial. Entretanto, faz diferenciação entre o princípio da afetividade e o afeto propriamente dito, e afirma que o dever de afetividade dos pais prevalece ainda que haja desamor entre estes e a prole, havendo cessação deste princípio em caso de falecimento de um dos genitores ou nos casos de perda do poder familiar²¹.

O princípio da afetividade se tornou tão relevante para o Direito das famílias, que a jurisprudência passou a reconhecer a filiação a partir da formação de laços afetivos, como se depreende do Informativo de Jurisprudência nº 522, do Superior Tribunal de Justiça, que deu destaque à tese jurisprudencial firmada pela Terceira Turma no julgamento do REsp nº922.462/SP, ocorrido em 4 de abril de 2013, sob a relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, que versa sobre a fixação de alimentos na hipótese de formação de vínculo afetivo. Na referida tese, o entendimento da Colenda Corte reconheceu que é indevida a restituição de alimentos prestados ao filho criado com estreitos laços afetivos, ainda que a criança não possua qualquer ligação biológica, tendo em vista que se um dos pais cria o filho como se seu fosse e

²⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Princípio da afetividade. In DIAS, Maria Berenice (coord.).

Diversidade sexual e direito homoafetivo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 193.

²¹ LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 47.

estabelece relação de paternidade socioafetiva, deve ser preservado o vínculo afetivo, uma vez que a Constituição Federal e o Código Civil vigente preveem a igualdade entre filhos, independentemente de sua origem, ora biológica, ora afetiva²².

Segundo Rolf Madaleno, o afeto é a “mola propulsora” dos relacionamentos familiares baseados nos sentimentos e no amor, que dão sentido e dignidade às pessoas. Afirma que a afetividade deve permear os vínculos de filiação e parentesco e destaca que as relações cosanguíneas não são mais importantes do que os vínculos afetivos. O mencionado jurista aduz, ainda, que o afeto se faz presente não apenas no casamento e na relação dos cônjuges com seus filhos mas também em outras entidades familiares. Define o afeto como um valor supremo, do qual depende a vida humana, o que se depreende dos ajuizamentos de ações de responsabilidade civil por abandono afetivo²³.

Outro princípio ser abordado é o princípio da igualdade, além de ser um dos valores do Estado Democrático de Direito, como mencionado no preâmbulo da Constituição de 1988, é novamente afirmado em seu artigo 5º, o qual define que todos são iguais perante a lei e prevê, inclusive, a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (artigo 5º, I, CF/88)²⁴.

Este princípio está intrinsecamente ligado ao conceito de justiça, no entanto, possuem duas dimensões: a justiça e igualdade formal se caracterizam por promover o mesmo tratamento aos indivíduos da sociedade, enquanto a justiça e igualdade material se encontram em estado de subordinação às diferenças entre os indivíduos, assegurando-lhes tratamento isonômico, tendo em vista que a igualdade formal, se aplicada de forma absoluta, geraria desigualdade²⁵.

²² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Informativo de Jurisprudência, nº 502, 01 de agosto de 2013**. Brasil, 1 ago. 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisarumaedicao&livre=@cod='0522'>. Acesso em: 28 jun. 2019.

²³ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2013. p.98-99.

²⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 51.

²⁵ RIOS, José Lázaro Carneiro. Princípio da Igualdade e a razão material. São Paulo, mai. 2006. **DireitoNet**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2607/Principio-da-igualdade-e-arazaomaterial>>. Acesso em 10/03/2019.

A aplicação do princípio da igualdade entre homens e mulheres não, se limitou, às pessoas civilmente casadas, mas também às demais relações afetivas, o que se refletiu na solidariedade econômica entre os cônjuges. A partir de então, a mulher passou a ter maiores responsabilidades, inclusive no seio familiar, nas tomadas de decisão e na vida financeira ²⁶.

Todavia, mesmo com a evolução do Direito Constitucional e do Direito das Famílias, ainda são constatados resquícios do modelo patriarcal, havendo, assim, uma certa distância da igualdade de fato, o que depreende dos inúmeros casos em que mulheres são completamente subordinadas aos maridos ou companheiros, com atividades restringidas ao serviço doméstico e vítimas de agressões físicas e morais, o que se comprova com a edição posterior da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006) ²⁷.

O princípio da igualdade também abrange os vínculos de filiação e vedou a discriminação dos filhos havidos dentro do casamento ou mediante adoção, vide artigo 227, §6º, da CF/1988. Os direitos do pai e da mãe alcançaram um nível de paridade em relação aos filhos e aos seus bens, nos moldes dos artigos 1.631 e 1690 do CC/2002. Em regra, prevalece a guarda compartilhada e o tempo de convivência com os filhos deve dividido entre os genitores de forma equilibrada ²⁸.

Importante dissertar acerca do princípio da liberdade, o qual é assegurado pela Constituição de 1988 e tem grande influência no Direito das Famílias, tendo em vista que o cidadão possui liberdade para escolher seu par, seja qual for o sexo, bem como para constituir sua família no modelo em que almeja. A igualdade e a isonomia, como mencionado nas páginas anteriores, asseguram papéis iguais ao homem e a mulher nas relações afetivas. Por conseguinte, a liberdade promoveu solidariedade entre pais e a prole, bem como a igualdade entre os pais no exercício do poder familiar, com o

²⁶ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013. p.47.

²⁷ Ibidem. p.48.

²⁸ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 52.

fim de preservar o interesse dos filhos²⁹.

Este princípio ainda resguarda a possibilidade de dissolução do casamento ou extinção da união estável e alteração do regime de bens no casamento, com exceção da obrigatoriedade do regime de separação de bens aos maiores de 70 (setenta) anos, como prevê o artigo 1641, II, do CC/2002³⁰.

Outrossim, é assegurado o direito à liberdade às crianças, aos adolescentes e jovens, nos moldes do artigo 227 da CF, inclusa na abrangência deste princípio a liberdade de expressão, de participação na vida familiar e comunitária sem sofrer qualquer tipo de discriminação (artigo 16, II e V, do ECA), a necessidade de anuência do adotado, desde que possua no mínimo 12 (doze) anos de idade, com a adoção, bem como a possibilidade de impugnação do reconhecimento da filiação na fase de menoridade, nos termos do artigo 45, §2º do ECA e do artigo 1614 do CC/2002³¹.

Outro princípio relevante ao Direito das Famílias é o princípio da solidariedade, que está ligado à ideia de coexistência e dependência entre as pessoas. Relaciona-se ao conceito de fraternidade e reciprocidade nos vínculos afetivos. A própria Constituição adota esse princípio ao prever em seu preâmbulo a busca de valores de uma sociedade fraterna³². Neste sentido, afirma Paulo Lôbo 33:

A solidariedade, como categoria ética e moral que se projetou para o mundo jurídico, significa um vínculo de sentimento racionalmente guiado, limitado e autodeterminado que impõe a cada pessoa deveres de cooperação, assistência, amparo, ajuda e cuidado em relação às outras.

A família é uma instituição permeada pela solidariedade em suas relações, seus membros possuem deveres uns para com os outros. No caso das crianças e adolescentes, a família, primeiramente, possui o dever de assegurar com prioridade absoluta os direitos necessários à sua formação, como prevê o artigo 227. Conseqüentemente, é imputado aos pais o dever de assistência à criança e ao

²⁹ Ibidem. p. 49-50.

³⁰ Ibidem. p.50.

³¹ Ibidem. p.50.

³² Ibidem. p.53.

³³ LÔBO, Paulo. Princípio da solidariedade familiar. **Jus Navigandi**. Teresina, a. 18, n. 3759, 07 de Julho de 2018. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25364>>. Acesso em: 27 jun. 2019.

adolescente, nos moldes do artigo 229 da CRFB/88.

O princípio da solidariedade é de grande relevância à sociedade contemporânea, que permite o rompimento da individualidade, principalmente no que tange aos interesses individuais e patrimoniais e representa uma inovação na legislação pátria, e passou a ser considerado não apenas na criação de leis, na realização de políticas públicas, mas também na interpretação jurídica³⁴.

Adotando este mesmo princípio, a Constituição prevê o dever de assistência às pessoas idosas. O Código Civil, por sua vez e em consonância com as normas constitucionais, também acolhe o princípio da solidariedade, ao estabelecer direitos e deveres recíprocos entre os membros da entidade familiar, como se observa no dever de prestação de alimentos, por exemplo ³⁵.

Evidentemente, os filhos necessitam de proteção e cuidado de seus pais, dos quais são inteiramente dependentes em seu nascimento, necessitando de alimentação e educação, entre outras necessidades pessoais a serem atendidas por seus responsáveis, embora essa dependência diminua na medida em que crescem até atingirem a maioridade civil ou serem emancipados ³⁶.

Igualmente relevante é o princípio da prioridade absoluta, que estabelece a prioridade dos interesses das crianças e adolescentes em qualquer âmbito, seja no seio familiar, social, administrativo, judicial ou extrajudicial e tem o objetivo de concretizar os direitos fundamentais da criança e do adolescente, que se encontram previstos no artigo 227 da CF/88 e no artigo 4º, caput, do ECA e leva em consideração que a criança e adolescente são pessoas em formação³⁷.

O princípio supracitado deve ser observado pela família, comunidade onde a

³⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de. "O Princípio da Solidariedade", in **Os Princípios da Constituição de 1988**, Org.: Manoel Messias Peixinho, Isabella Franco Guerra e Firly Nascimento Filho, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001, p.169 apud PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil, v.5: direito de família. 24 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.85.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Ibidem.

³⁷ AMIM, Andreia Rodrigues. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 2ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p. 61.

criança vive e pelo Estado. No âmbito familiar, por exemplo, o dever de cuidado e alimentação, primeiramente, deve ser cumprido em relação ao filho. A comunidade, por sua vez, também deve observar se os direitos da criança e do adolescente de sua área estão sendo resguardados ou violados³⁸.

Com o fim de dar efetividade ao princípio da prioridade absoluta, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabeleceu algumas normas neste sentido, dentre as quais podemos destacar a prioridade de proteção e socorro em qualquer situação, atendimento prioritário nos serviços públicos ou de relevância pública, na implantação e execução de políticas sociais públicas e no recebimento de verbas públicas nas esferas de proteção aos direitos da criança e do adolescente, como prevê o artigo, 4º, parágrafo único, do referido diploma legal, observado, contudo, o princípio da razoabilidade. Neste sentido, vale citar como exemplos, o artigo 212 da CF/88, que estabelece a porcentagem mínima da receita de impostos a ser investida na educação básica, bem como a atuação do Conselho Tutelar em auxílio ao Executivo na elaboração da proposta orçamentária para realização de programas voltadas à população infanto-juvenil, nos moldes do artigo 136, IX, do ECA ³⁹.

Ademais, cabe afirmar que o princípio da prioridade absoluta evidencia o caráter preventivo da doutrina da proteção integral, ao buscar estabelecer políticas públicas de efetivação dos direitos das crianças e adolescentes.

Por fim, vale dissertar acerca do princípio da paternidade responsável, do qual surge duas interpretações. A primeira diz respeito à faculdade que o responsável tem de decidir ou não ter filhos e planejar a formação de sua família, já a segunda interpretação se refere aos deveres que os pais possuem para com sua prole. Este princípio é, portanto, um dos fundamentos do planejamento familiar e do poder parental⁴⁰.

Neste sentido, a Constituição Brasileira, em seu artigo 226, §7º, prevê:

“Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
(...)§ 7º Fundado nos princípios **da dignidade da pessoa humana** e da **paternidade responsável**, o planejamento familiar é livre decisão do casal,

³⁸ Ibidem. p. 61.

³⁹ Ibidem. p. 61.

⁴⁰ LÔBO, Paulo. *Famílias*. São Paulo: Saraiva, 2009, p.287.

competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas”

Ou seja, os princípios da dignidade humana e da paternidade responsável são pilares da constituição familiar, bem como deve permear a convivência entre seus membros. O princípio da paternidade responsável é de extrema relevância não apenas para fins de prestação de alimentos à prole, mas também no que concerne à intervenção dos pais na formação moral, afetiva e intelectual de seus filhos⁴¹.

1.2. Poder familiar e autoridade parental

O poder familiar, também denominado autoridade parental, está relacionado aos deveres dos pais de prestarem a devida criação, educação e assistência à prole. Maria Helena Diniz define o poder familiar como direitos e obrigações relacionados ao filho enquanto não atinge a maioridade e seus bens, a ser exercido em condições pelos pais com vistas ao interesse e proteção dos filhos⁴².

O princípio da proteção integral, abordado no capítulo anterior, interveio de modo profícuo e deu novo caráter ao poder familiar, a ponto de imputar pena de multa em caso de descumprimento dos deveres inerentes dos pais em relação aos filhos, conforme preceitua o artigo 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Na visão de Maria Berenice Dias, o termo mais aceito a substituir a nomenclatura “poder familiar” seria “autoridade parental”, como uma melhor forma de representação do acolhimento do princípio da proteção integral da criança, adolescente e jovem. A referida jurista destaca, ainda, que a autoridade parental não abrange apenas o campo material, mas também o âmbito existencial, no qual os pais tem o dever de atender as diversas necessidades dos filhos, as quais possuem natureza afetiva⁴³.

Em complementação, Rolf Madaleno afirma que o poder familiar tem sua origem no artigo 229 da Constituição, bem como encontra previsão no artigo 22 do Estatuto

⁴¹ Ibidem. p. 287.

⁴² DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 755-757.

⁴³ Ibidem. p.756.

da Criança e do Adolescente, abaixo colacionados⁴⁴:

“Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”

“Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei.”

Portanto, os pais, em igualdade, devem propiciar condições dignas aos filhos para lhe propiciar a adequada educação, vem como defender seus interesses físicos, morais, sociais e afetivos, de modo que sejam bem estruturados intelectualmente e no âmbito psíquico⁴⁵.

O poder familiar não advém apenas do casamento, ele se oriunda também da paternidade ou maternidade e da filiação, bem como cabe seu exercício quando há relação de união estável, uma vez que esta é reconhecida como entidade familiar. É inalienável, intransferível, irrenunciável e imprescritível, no entanto, há possibilidade de delegar seu exercício a terceiro, havendo, no entanto preferência de membro da família para tal exercício ⁴⁶.

Os poder familiar compete aos pais, em igualdade de condições ou a um deles, caso o outro esteja ausente ou impedido, enquanto os filhos, enquanto não atingirem a maioridade, figuram como sujeitos passivos do poder familiar, conforme previsto nos artigos 1.630 e 1.631, caput, do CC/2002 e no artigo 21 do ECA. Cabe ainda aos genitores, em caso de divergência acerca do exercício do poder familiar, recorrer ao Judiciário, nos moldes do parágrafo único do artigo 1.631 do CC/2002 ⁴⁷.

Em casos de falecimento, declaração de ausência dos pais ou perda do poder familiar pelos mesmos, os filhos menores ficam sob tutela, como prevê o artigo 1728

⁴⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013. p.680.

⁴⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 756.

⁴⁶ Ibidem. p.758.

⁴⁷ Ibidem. p. 759.

do CC/2002. Já os filhos que atingiram a maioridade, em caso de incapacidade, ficam sob curatela, havendo possibilidade de nomeação dos pais (artigo 1.775, §1º, CC/2002). O Estatuto da Criança e do Adolescente, por sua vez, admite a possibilidade de realocar o órfão em outra família, mediante os institutos de guarda, tutela ou adoção, nos moldes do artigo 28 do referido diploma legal ⁴⁸.

Uma questão de extrema relevância que foi abordada pelo Código Civil de 2002, em seu artigo 1.632, é que em caso de separação, divórcio ou dissolução da união estável, as relações entre os pais e filhos não devem sofrer alterações. Deve ser observado, sempre, que a dignidade da pessoa humana, um dos pilares do nosso Estado deve ser preservada e, nessa questão, as relações familiares não são caracterizadas como vínculos de dominação e, sim, como relações afetivas entre seus membros mediante a convivência e no cuidado com a prole⁴⁹.

Na realidade, não é o que acontece em todos os casos, pois tornaram-se cada vez mais frequentes os relatos de casos em que os filhos são abandonados após separação, divórcio dos pais, entre outros motivos, em que os pais deixam de cumprir os deveres inerentes ao poder familiar, prejudicando, assim, o desenvolvimento da criança e do adolescente⁵⁰.

A princípio, após o rompimento da relação entre os genitores, é mantida a guarda compartilhada da prole. A convivência dos pais não é pressuposto essencial ao exercício do poder familiar e, em hipótese em que é necessário o consentimento de ambos os genitores, é insuficiente que apenas um deles manifeste concordância, a menos que haja suprimento judicial do consentimento, suspensão ou perda do poder familiar do outro genitor. Cabe destacar que, ainda que o filho esteja sob guarda unilateral, é mantido ao genitor que não possui a guarda o direito à convivência e o exercício do poder familiar ⁵¹.

⁴⁸ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013. p.680.

⁴⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 759.

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ Ibidem, p. 760 -761.

Além disso, em caso de novo casamento ou união estável por parte dos genitores com terceiros, atualmente, a partir da filiação socioafetiva, é possível que o novo cônjuge venha a adotar o enteado (artigo 41, §1º, ECA), o que gera consequências como o dever de prestar alimentos ao enteado e a inclusão do filho adotado como dependente para fins previdenciários, nos moldes do artigo 1.589 do CC/2002 e do artigo 16, §2º, da Lei nº 8.213/1991. No entanto, isto não transfere o poder familiar do genitor ao novo cônjuge, sendo garantido ao genitor não guardião o direito a convivência com o filho e mantido o dever de sustento⁵².

Em relação aos deveres parentais, o artigo 1634 do Código Civil, em rol exemplificativo, institui aos pais, em qualquer situação conjugal, os seguintes deveres:

“Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

- I - dirigir-lhes a criação e educação;
- II - tê-los em sua companhia e guarda;
- III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
- IV - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
- V - representá-los, até aos dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
- VI - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
- VII - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.”

O dever de representação decorre da incapacidade absoluta da criança e do adolescente para atos da vida civil, desta forma, os genitores os representam na via judicial, bem como devem proteger a prole de atos que causem danos a si mesmos, a terceiros ou danos patrimoniais, assim, este dever cessa quando o filho completa 16 (dezesseis) anos. A partir desta idade até que o adolescente atinja a maioridade, surge apenas o dever de assistência⁵³.

Em relação ao consentimento para contrair casamento, este só é necessário para filho que possua no mínimo dezesseis anos até a maioridade, vedado o casamento da criança ou do dolescente com idade inferior a dezesseis anos, com exceção de casamento com o fim de evitar o cumprimento de sanção criminal ou em caso de gravidez . Ademais, o consentimento pode ser retirado a qualquer tempo até

⁵² Ibidem, p. 761. Acesso em: 26 jun. 2019.

⁵³ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 2ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p. 79.

o casamento. Caso o consentimento seja dado apenas por um dos pais, havendo oposição do outro genitor, o Poder Judiciário pode ser acionado pelo filho ou por qualquer dos pais para dirimir o conflito⁵⁴.

Quanto ao dever de guarda, inicialmente, cabe elucidar a diferença entre guarda e companhia. A companhia se refere a conviver com o filho, mesmo sem a detenção da guarda, e quanto a esta última, ao mesmo tempo em que se configura como um direito, também é um dever, engloba o direito de disciplinar e manter o filho próximo a si, bem como o dever de resguardo da criança e do adolescente, dever de assisti-lo, representa-lo e de vigia-lo, evitando que o mesmo sofra prejuízos ou cause danos a terceiros. A responsabilidade dos pais por filhos em menoridade é objetiva, nos moldes do artigo 933 do CC/2002, assim, não é necessário demonstrar sua culpa, apenas o dano e a conduta lesiva praticada pelo filho. Acrescente-se que, em caso de omissão no dever de guarda, os pais podem ser responsabilizados na esfera penal, nos moldes do artigo 247, do CP e dos artigos 129 e 249, do ECA ⁵⁵.

Vale ressaltar que, em caso de ruptura da relação dos pais, há possibilidade do dever de guarda ser atribuída a ambos, a apenas um dos genitores, ou a terceiros. O código Civil de 2002 busca concretizar os interesses das crianças e adolescentes, em submissão aos princípios constitucionais que passaram a permear o Direito das Famílias. Manter a guarda de ambos é o ideal, desde que seja o melhor para o filho. Os pais podem, ainda, no caso de separação por mútuo consentimento ou divórcio consensual, entrarem em comum acordo sobre a guarda de sua prole, podem decidir, por exemplo, em qual das residências o filho irá morar e decidir como se dará a convivência entre estes e os pais ⁵⁶.

Já o dever de criar e educar os filhos consiste não apenas no zelo pela subsistência material da prole, mas também de promover sua formação, dando-os função não apenas no seio familiar, mas também na sociedade, ou seja, os pais

⁵⁴ Ibidem. p. 79.

⁵⁵ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 2ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p. 81-82.

⁵⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: Direito de Família. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. vol. 6 p. 545-546.

devem intervir e influenciar seus filhos no campo moral e espiritual. O descumprimento do dever de criação tipifica o crime de abandono material, previsto no artigo 244 do CP e acarreta também a perda da autoridade parental, nos moldes do artigo 1.638, II, do CC. No entanto, vale ressaltar que a perda do poder familiar de modo algum extingue o dever de sustento dos filhos e de lhes prestar alimentos. Afinal, a extinção deste dever apenas favoreceria o genitor que perdeu o poder familiar⁵⁷.

Os pais enquanto detentores da guarda do filho devem exercer vigilância sobre este, por certo que lhes será imputada a responsabilidade por quaisquer condutas ilícitas dos filhos enquanto não alcançarem a maioridade, em consonância com o artigo 932, I, do CC/2002. O entendimento jurisprudencial dominante é de que, no caso de separação dos pais, enquanto o filho se encontra sob guarda e companhia de um de seus genitores, responde este por qualquer dano causado ao filho ou causado por este a terceiros⁵⁸.

Em relação ao dever de educar, em caso de descumprimento, configura-se o crime de abandono intelectual, previsto no artigo 246, do CP. A educação é “direito de todos”, e o dever de promovê-la é imputado ao Estado e à família, com a colaboração social, com o fim de promover o progresso da pessoa, sua qualificação profissional e torna-lo apto para exercer sua cidadania, nos termos do artigo 205 da CRFB/88. Aos genitores cabe escolher a educação que almejam para sua prole, se desejam o ensino público ou particular, a orientação educacional e religiosa⁵⁹.

Em relação ao dever de sustento, o artigo 1.703 do CC/2002 prevê que ambos os pais devem cooperar para o sustento de seus filhos, “na proporção de seus recursos”, no entanto, nos termos do artigo 23 do ECA, caso não tenham meios de prover o sustento de sua prole, este fato, não será por si só, razão para perda da guarda ou da autoridade parental⁶⁰.

⁵⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. vol. 6. p.16-17.

⁵⁸ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos teóricos e práticos**. 2ª ed. rev. E atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p. 85.

⁵⁹ *Ibidem*. p. 83.

⁶⁰ *Ibidem*. p. 84

Quanto às obrigações dos genitores, como bem destaca Maria Berenice Dias, o artigo 1.634 do CC/2002, não prevê expressamente todos os deveres elencados na Constituição em seus artigos 227 e 229 e no artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Relevante afirmar, em consonância com o tema do presente trabalho, que a jurista supracitada, assim como outros doutrinadores, demonstra inconformismo com a falta de previsão do dever dos pais de prestar afeto à prole no Código Civil. Neste sentido, segue excerto de sua obra ⁶¹:

“Elenca o Código uma série de obrigações dos genitores quanto à pessoa dos filhos menores (CC 1.634). Nesse extenso rol não consta o que talvez seja o mais importante dever dos pais com relação aos filhos: o de lhes dar amor, afeto e carinho. A missão constitucional dos pais, pautada nos deveres de assistir, criar e educar os filhos 761/1250 menores, não se limita a encargos de natureza patrimonial. A essência existencial do poder familiar é a mais importante, que coloca em relevo a afetividade responsável que liga pais e filhos, propiciada pelo encontro, pelo desvelo, enfim, pela convivência familiar.²⁵ Daí a tendência jurisprudencial em reconhecer a responsabilidade civil do genitor por abandono afetivo, em face do descumprimento do dever inerente à autoridade parental de conviver com o filho, gerando obrigação indenizatória por dano afetivo.

O dever principal dos pais é prestar a devida assistência e proteção, não apenas no dever alimentar, mas no dever de guarda, companhia e zelo pela sua estrutura moral e psíquica. Os filhos, por sua vez, devem prestar-lhe obediência⁶². Em relação a esta questão, o artigo 227 da Constituição Federal dispõe:

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

Mencione-se que o artigo colacionado acima dispõe que toda criança e adolescente tem direito à convivência familiar, o qual também é previsto no artigo 4º e 16, V, do ECA. A convivência familiar é vista como ponto essencial na vida da criança e do adolescente, especialmente para sua formação física e emocional, razão pela qual deve ser criado em um núcleo familiar de respeito, afeto e proteção. O

⁶¹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 761-762.

⁶² SKAF, Samira. **Responsabilidade Civil Decorrente de Abandono Afetivo Paterno-Filial**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021_09_2011.pdf>. Acesso em 15 maio. 2019.

direito/dever de visitação decorre deste direito. Em casos onde há separação dos genitores, é normal que a prole passe a conviver na maior parte do tempo com um dos pais, para isso, a visitação proporciona a convivência entre o filho e o outro genitor, ainda que este não seja detentor da guarda, com o fim de manter a comunicação do filho com ambos os genitores para que os vínculos familiares não sejam abalados ⁶³.

Rolf Madaleno destaca que a visita é um direito e ao mesmo tempo um dever dos pais, cuja essência está mais ligada ao direito da criança e do adolescente do que ao direito dos genitores, uma vez que a criança e o adolescente se encontram em formação moral e psíquica, sendo para tanto, de extrema relevância a convivência com seus pais ⁶⁴.

⁶³ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p. 61-62, 90.

⁶⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013. p.383.

2. A CONFIGURAÇÃO DO ABANDONO AFETIVO E POLÊMICAS SOBRE SUA INDENIZAÇÃO

Como cediço, os pais tem o dever de prestar assistência material a sua prole com o fim de sanar suas necessidades com alimentação, vestuário, educação e assistência médica. Entretanto, adotando-se interpretação extensiva do artigo 229, da CF, os genitores também devem prestar assistência afetiva aos seus filhos, que se consubstancia no cuidado, apoio, participação ativa na vida da criança e do adolescente e no resguardo de seus direitos da personalidade⁶⁵.

O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê uma gama de direitos fundamentais, dentre os quais há o direito ao desenvolvimento sadio e harmonioso e à criação e educação no âmbito familiar, nos moldes dos artigos 7º e 9º da referida legislação ordinária. E, como afirmado no primeiro capítulo do presente trabalho, a família contemporânea passou a girar em torno do afeto, deste modo, a criação e educação dos filhos enquanto dever dos pais também se dá na dimensão de prestar carinho, o qual possui grande importância na formação da criança e do adolescente⁶⁶.

Aduz Maria Berenice Dias que, de acordo com o artigo 227 da CRFB/88, as crianças e adolescentes se tornaram sujeitos de direito, que passaram a gozar de especial proteção. O Estado, a família e a sociedade como um todo são responsáveis por efetivar as garantias constitucionais das crianças e adolescentes, que devem ser poupadas de qualquer forma de negligência, em obediência à doutrina da proteção integral⁶⁷.

Afirma, ainda, tendo em vista que os laços familiares são centrados no afeto, os pais devem prestar aos filhos o afeto necessário para formação de sua personalidade, sob pena de prejuízo ao seu desenvolvimento, razão pela qual, se

⁶⁵ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007. p. 196.

⁶⁶ Ibidem.

⁶⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 761-762.

passou a abordar com frequência acerca da paternidade responsável, da necessidade e dever de convivência dos genitores com a prole, tendo em vista que a ausência da presença parental na vida da criança e do adolescente gera danos emocionais e psicológicos permanentes, como sentimentos de dor e abandono, que comprometem o desenvolvimento da criança e do adolescente, cabendo, assim, reparação civil ⁶⁸.

Outrossim, Madaleno também sustenta que os filhos têm direito ao amor e afeto de seus pais. Destaca que há casos que, em razão de divergências e mágoas entre os pais, os filhos acabam sofrendo com a falta de afeto, o que gera carências e influências negativas na autoestima da criança e do adolescente, bem como sentimentos de rejeição⁶⁹. Cláudia Maria da Silva, no mesmo sentido, aduz que a convivência familiar saudável busca preservar a dignidade e direitos da personalidade da criança e do adolescente, visto que os deveres dos pais não se restringem apenas à assistência material ⁷⁰.

É comum que a afetividade nos relacionamentos familiares entre pais e filhos seja favorecida quando os pais ainda possuem união entre si, tendo em vista que a ruptura do relacionamento dos pais, inevitavelmente gera mudanças na vida do filho. Entretanto, como bem destaca Rolf Madaleno, são frequentes os casos em que pais separados deixam de prestar a devida assistência afetiva aos filhos, sem se importar com os impactos do abandono afetivo na vida de sua prole, que por sua vez passam a sentir-se rejeitados, abandonados e abalados psicologicamente e emocionalmente, com influência negativa na autoestima, tendo em vista que os filhos naturalmente possuem necessidade de receber afeto de ambos os pais e têm direito à convivência com estes ⁷¹.

Assevera, ainda, que as antigas relações familiares, que eram pautadas na autoridade do pai, já se passaram, e seu dever não se restringe mais ao papel de

⁶⁸ Ibidem. p. 138-139.

⁶⁹ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013.p.387

⁷⁰ SILVA, Cláudia Maria da. Descumprimento do dever de convivência familiar e indenização por danos à personalidade do filho. In: **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese-IBDFAM, v. 25, p. 139, ago.-set. 2004.

⁷¹ MADALENO, Rolf. O custo do abandono afetivo. **GenJurídico**. São Paulo. ago.2015. Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2015/07/24/o-custo-do-abandono-afetivo/>>. Acesso em 24.jun.2019.

provedor, mas também compreende dar carinho ao filho. Como prevê o ordenamento jurídico, os pais possuem o dever legal de dar prioridade aos interesses da criança e do adolescente, assegurado entre seus direitos, o de conviver com seus familiares, gerando aos pais o dever de convivência e visitação, cujo caráter não é facultativo, mesmo que um dos genitores não mais seja detentor da guarda do filho⁷². Ademais, Madaleno afirma⁷³:

“(…)Os anais forenses registram um sem-número de dolorosos relacionamentos da mais abjeta e detestável rejeição do pai para com o filho, deixando o genitor de procurar o filho nos dias marcados para visitação, nem dando satisfações da sua maldosa ausência, e que no mais das vezes apenas objetiva atingir pelos filhos a sua ex-mulher, movido pelos fantasmas do seu ressentimento separatório. Diferentemente da compreensão dos adultos, os filhos são incapazes de entenderem a imotivada ausência física do pai e cuja falta muito mais se acentua em datas singulares, como o aniversário do menor, o Dia dos Pais, os festejos de Natal e de Ano Novo, ou no simples gozo de um período de férias na companhia do genitor. Pais inseguros ressentem-se de entrosarem seus filhos na nova família por eles constituída, talvez até já formada por outros filhos, meio-irmãos, e enteados que tratam como se fossem seus verdadeiros filhos, mas mantendo esses covardes ascendentes atitudes de contraste e de incompreensível discriminação, com uma contumaz e indisfarçável rejeição desses pais que selecionam os filhos pelas mães.”

O direito ao afeto e à convivência são ligados entre si. No entanto, cabe frisar que o dever de convivência não deve ser confundido com a coabitação, tendo em vista que a convivência é possível mesmo que a residência do filho não seja a mesma dos pais. Como abordado anteriormente, o dever de visitar o filho é um desdobramento do dever de convivência, estabelecido pelo ornamento jurídico pátrio, com o fim de dar proteção aos direitos do criança e do adolescente e de promover seu sadio desenvolvimento ⁷⁴.

Como as relações familiares são fundamentadas pela afetividade, é certo que este valor jurídico deve ser considerado não apenas na regulamentação de visitas,

⁷² HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288>>. Acesso em 24.jun.2019.

⁷³ MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8. ed., rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 490.

⁷⁴ SKAF, Samira. **Responsabilidade Civil Decorrente de Abandono Afetivo Paterno-Filial**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021_09_2011.pdf>. Acesso em 24 jun. 2019.

mas também na adoção que considera o afeto entre pais e filhos ainda que não sejam ligados por laços biológicos. Importa, primordialmente, é que a criança e o adolescente convivam com adultos que lhe sirvam como referências⁷⁵.

A ausência de assistência afetiva pode gerar danos ao filho. Nesta perspectiva, a psicanalista Giselle Groeninga, diretora nacional de relações interdisciplinares do Instituto Brasileiro do Direito de Família, escreveu artigo interessante acerca do direito à integridade psíquica e a formação da personalidade de uma pessoa. Segundo a referida profissional, a formação da personalidade é dinâmica e ocorre mediante a soma de características hereditárias e acontecimentos marcantes da infância e da vida adulta. No entanto, a personalidade de um ser humano é frágil, o que se evidencia na necessidade de proximidade com outras pessoas na infância⁷⁶.

Aduz que para que haja o sadio desenvolvimento da personalidade, é necessário receber afeto e amor e ressalta que a psicanálise tem destacado a relevância da família para formação da personalidade da criança e do adolescente, mediante a vivência de experiências das crianças com os pais, quer sejam biológicos ou substitutos. O desenvolvimento da criança ocorre com o auxílio de cuidadores, capazes de lhes dar o afeto necessário à sua formação⁷⁷.

A família é o âmbito de convivência em que se aprende a lidar com as diferenças individuais, e a desenvolver o amor ao próximo, com “condição para entender o outro e a si, respeitar a dignidade, e desenvolver uma personalidade saudável”, além, é claro, de valores éticos e morais, bem como o desenvolvimento da autoestima. A falta de afeto é, portanto, ameaça à integridade psíquica da criança e do adolescente e ao desenvolvimento de sua personalidade⁷⁸.

⁷⁵ GROENINGA, Gisele Câmara. Direito à integridade psíquica. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. 2007. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/19.pdf>>. Acesso em: 24.jun. 2019.

⁷⁶ Ibidem. Acesso em 24.jun.2019.

⁷⁷ Ibidem. Acesso em 24.jun.2019.

⁷⁸ Ibidem. Acesso em 24.jun.2019.

O jurista Charles Bicca fez abordagem acerca das consequências do abandono afetivo na vida da criança e do adolescente mediante análise de estudos realizados por profissionais da psicologia e psiquiatria, e constatou que nesses casos, a criança cujos pais descumprem o dever de cuidado, pode apresentar alterações em seu comportamento, em seus relacionamentos sociais, em seu desempenho escolar, bem como pode apresentar sentimentos negativos, depressão e baixa autoestima e, por vezes, comportamento agressivo e hostil. O mencionado jurista cita, ainda, observações de psicólogos e psiquiatras, dentre os quais, Ferrari, que em artigo publicado na Revista de Psiquiatria do Rio Grande do Sul, afirmou que quando um dos pais é ausente, ocorre sobrepeso das funções do outro genitor, o que gera desequilíbrio prejudicial à formação da criança e, acrescenta, ainda, que há casos de ausência paterna que levam a mãe a ser presente excessivamente na vida de seu filho, de forma a anular sua personalidade ⁷⁹.

Em relação ao abandono dos filhos e a possibilidade de se gerar comportamentos violentos, cabe citar pesquisa realizada pelo Ministério Público de São Paulo, que constatou, após análise de um número equivalente a 1.500 jovens, de faixa etária de 12 a 18 anos, que cometeram infrações penais entre os anos de 2014 e 2015, e foram detidos na Fundação Casa, que 42% destes adolescentes não tinham qualquer convivência ou contato com o pai ⁸⁰.

Hironaka, por sua vez, alega que o dano decorrente do abandono afetivo é agressão à personalidade da pessoa, a qual é desenvolvida no seio familiar, responsável por “incutir na criança o sentimento de responsabilidade social” para que “possa no futuro, assumir sua plena capacidade de forma juridicamente aceita e socialmente aprovada”. Define o abandono afetivo ocorre a partir da omissão no dever de educação em seu sentido mais amplo, o qual deve ser exercido com atenção e

⁷⁹ BICCA, C. **Abandono Afetivo**: o dever de cuidado e responsabilidade por abandono de filhos. 1ª. ed. Brasília: OWL, 2015. p. 70-72.

⁸⁰ LOBEL, F.; PAGNAN, R. 2 em 3 menores infratores não têm pai dentro de casa. **Folha de São Paulo**, 27 Junho 2016. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2016/06/1786011-2-em-3-menores-infratores-nao-tem-pai-dentro-de-casa.shtml>>. Acesso em: 05. nov. 2019.

afeto⁸¹.

Nesta perspectiva, é crescente o número de demandas judiciais que têm por objeto a indenização por falta de afeto dos pais, com fundamentação jurídica no princípio da dignidade humana, na paternidade responsável e nos direitos personalíssimos da criança e do adolescente, que gozam de especial proteção pela família, Estado e sociedade.

Deste modo, não se pode excluir a família do instituto da responsabilidade civil, mormente quando um familiar, mediante prática de conduta ilícita atinge direito da personalidade de outro membro da família e lhe causa danos morais. Conforme afirmado pelo jurista Sérgio Cavalieri, que “o Direito se destina aos atos lícitos, cuida dos ilícitos pela necessidade de reprimi-los e corrigir seus efeitos nocivos”. A imputação de responsabilidade de quem efetua conduta positiva ou negativa que cause dano a terceiro é questão de equilíbrio social, tendo em vista que o direito deve tutelar e proteger quem sofre danos na esfera patrimonial e extrapatrimonial⁸².

Inicialmente, cabe abordar questão de extrema relevância ao tema, qual seja, a prescrição nas ações de reparação por abandono afetivo, é pacificado nos tribunais que o termo inicial da prescrição é a maioridade do filho, momento em que é cessada a autoridade parental, em consonância com o artigo 197, inciso II, do Código Civil vigente, o qual prevê que o prazo prescricional não se inicia enquanto perdurar o poder familiar⁸³. Acrescente-se, que o prazo prescricional corresponde a 3 (três) anos contados a partir da maioridade, nos moldes do artigo 206, parágrafo 3º, inciso V, do Código Civil ⁸⁴. Superada esta questão, passa-se à análise dos elementos que ensejam a responsabilidade civil dos genitores.

⁸¹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288>>. Acesso em 24.jun.2019.

⁸² CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p.1-2.

⁸³ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília: Diário da União, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 5 nov. 2019.

⁸⁴ BICCA, C. **Abandono Afetivo: o dever de cuidado e responsabilidade por abandono de filhos**. 1ª. ed. Brasília: OWL, 2015. p. 39-40.

Para que o abandono afetivo paterno-filial seja passível de indenização pecuniária, devem ser analisados os requisitos previstos no artigo 927 do CC/2002, o qual prevê que “Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. Assim devem ser configurados os seguintes pressupostos, a conduta ilícita, o dano e o nexo de causalidade⁸⁵.

Na esfera do Direito de família, no que tange a eventuais condutas lesivas entre membros de uma família, a responsabilidade é subjetiva, deste modo, é essencial que se faça uma análise para averiguar se o familiar que praticou conduta lesiva, agiu ou se omitiu com culpa, nos moldes do artigo 186 do CC/2002, sob pena de inexistência do dever de indenizar⁸⁶.

O ordenamento jurídico brasileiro, por sua vez, em consonância com o artigo 186 do CC/2002, busca identificar o elemento culpa na conduta lesiva do agente causador do dano, seja ela “ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência”. Ademais, o Código Civil observa os dois aspectos da culpa, quais sejam, a culpa em sentido amplo, que compreende o dolo, situação em que o agente tinha ciência da ilicitude e intenção de praticar a conduta lesiva e causar dano, e a culpa em sentido estrito, que consiste no descumprimento de um dever que o agente provavelmente estava ciente, de acordo com padrões medianos de conduta⁸⁷.

Em relação à conduta, esta consiste em ação ou omissão, que deve estar sob o controle da vontade humana. Deve-se esclarecer também que a responsabilidade decorrente de omissão é configurada apenas quando há o dever de agir⁸⁸. No caso do abandono afetivo paterno-filial, o ato ilícito se consubstancia mediante ação ou omissão voluntária que viole o dever jurídico de cuidado com a prole. Para tanto, é necessário que um dos pais, biológicos ou adotivos, se abstenha da convivência com o filho e não lhe preste a devida assistência em sua formação moral, ou que manifestamente demonstre desprezo e rejeição ao filho, não compareça às visitas, se

⁸⁵ KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo**: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais. 1ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2012. p. 215.

⁸⁶ Ibidem. p. 215.

⁸⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p.1-2.

⁸⁸ Ibidem. p. 76.

abstenha de estabelecer comunicação com o filho, cometa agressão verbal ou física contra o filho, entre outras situações⁸⁹.

Em relação ao dano, epicentro da responsabilidade, Cavalieri é enfático no sentido de que “pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano.”. O dever de indenização apenas surge quando o agente pratica conduta lesiva e causa prejuízo a terceiro, sem que haja um prejuízo concreto, danoso ao patrimônio ou à esfera moral de outrem, não há dever de reparação⁹⁰.

Na responsabilidade civil, a indenização sem dano dá causa ao enriquecimento ilícito, tendo em vista que, como citado nas páginas anteriores, o caráter da indenização é o ressarcimento da vítima com o fim de promover sua reintegração ao estado que se encontrava antes da conduta lesiva. O dano é conceituado como o prejuízo a um bem jurídico, seja de natureza patrimonial ou moral⁹¹.

Acerca do dano moral, Cavalieri afirma que este consiste na violação à dignidade da pessoa humana, em consonância com o artigo 52, V e X, ou se configura mediante violação dos direitos da personalidade, tais como o direito à imagem, bom nome, reputação, relações afetivas, entre outros⁹².

O que se pode afirmar é que o dano moral não mais se limita aos sentimentos de dor e sofrimento, razão pela qual pode ser definido como uma violação a um direito da personalidade, que não pode ser medido em valores pecuniários, mas que pode ser compensado com indenização⁹³.

O jurista Carlos Roberto Gonçalves afirma, em relação à constituição do dano moral que, embora a doutrina majoritária entenda a Constituição prevê as hipóteses de indenização como um rol de caráter exemplificativo, no momento do julgamento, devem ser obedecidos critérios para evitar que pequenos aborrecimentos cotidianos

⁸⁹ KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo**: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais. 1ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2012. p.219.

⁹⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p.76.

⁹¹ Ibidem. p. 77.

⁹² Ibidem. p. 90.

⁹³ Ibidem. p. 91.

sejam classificados como dano moral⁹⁴.

Dessa forma, o dano decorrente do abandono afetivo deve ser comprovado, sob pena de inexistência do dever de indenizar, ou seja, a violação da dignidade do filho deve ser configurada, bem como lesão à sua personalidade. Ademais, é interessante verificar se há outra pessoa que participe a vida da criança ou do adolescente e lhe seja referência de pai ou mãe, que lhe preste a devida assistência psíquica emocional e auxílio no desenvolvimento de sua personalidade, como acontece na convivência da criança e do adolescente com padrastos e madrastas em alguns casos, pois nessas hipóteses o dano não será caracterizado e sucessivamente, não há que se falar em dever de reparação⁹⁵.

Já em outros casos, em que não há alguém para suprir as necessidades afetivas do filho, ou ainda, se o padrasto ou madrasta não suprem essa necessidade na convivência com a criança ou adolescente, visto que não possuem o dever legal de o fazer, ante a comprovação dos danos à personalidade do filho, caberá reparação civil⁹⁶.

Os danos devem ser comprovados na ação judicial, eis que de forma alguma podem ser considerados como dano moral *in re ipsa*. Assim, são admitidos todos os meios lícitos de provas para convencer o magistrado acerca do sofrimento e danos à personalidade do filho. Dentre os quais podemos destacar a a prova pericial mediante apresentação de laudo psicológico emitido por profissional devidamente habilitado e apto a atender a criança ou o adolescente com o fim de averiguar a existência de eventuais danos emocionais, psicológicos e na personalidade do filho, bem como se possuem relação com a ausência afetiva do autor, para fins de aferição do nexo de causalidade⁹⁷. Neste sentido, segue excerto do artigo de Hironaka⁹⁸:

⁹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: responsabilidade civil. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 4. p. 354.

⁹⁵ KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo**: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais. 1ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2012. p. 222-224.

⁹⁶ *Ibidem*. p. 225.

⁹⁷ *Ibidem*. p.225-226.

⁹⁸ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288>>. Acesso em 24.jun.2019.

Com efeito, ainda que comprovada a culpa do genitor que assume conduta omissiva e abandona afetivamente a sua prole e ainda que a perícia psicológica consiga detectar e esclarecer os danos sofridos pelo filho abandonado, bem como a sua extensão, mais difícil será estabelecer o necessário nexo de causalidade entre o abandono culposo e o dano vivenciado. Avulta, assim, a importância da perícia a fim de se estabelecer não só a existência do dano, como a sua causa. Necessário, portanto, a fixação, em caráter retrospectivo, da época em que os sintomas do dano sofrido pela criança começaram a se manifestar, pois não se poderá imputar ao pai um dano que tenha se manifestado em época anterior ao abandono, por exemplo, seja este abandono um abandono caracterizado pela ausência física do genitor, seja este abandono um abandono em modalidade presencial, com o mau exercício dos deveres decorrentes da paternidade, ainda que o convívio fosse diuturno.”

No que tange à prova documental esta pode ser produzida mediante a juntada de mensagens enviadas ao genitor que denotem tentativas de aproximação do filho, bem como documentos de eventuais ações no âmbito do direito de família que denotem a manifestação do genitor e sua participação na vida do rebento, apenas quando há determinação judicial⁹⁹. O jurista Charles Bicca acrescenta que podem ser anexadas declarações escolares que relatem acerca das dificuldades de aprendizado das crianças que não são assistenciadas por seus pais ¹⁰⁰.

A produção de prova testemunhal, por sua vez pode instruir o processo com os relatos de circunstâncias em que o filho se sentiu rejeitado e desprezado, bem como tentativas frustradas de conviver com o pai ausente¹⁰¹.

É relevante afirmar que o genitor a quem é atribuída a responsabilidade pelos danos à personalidade do filho, deve ter descumprido o dever de convivência e assistência imaterial por sua própria vontade, sem que houvesse impedimento por parte do outro genitor, detentor da guarda do filho. Não é incomum a ocorrência de situações, em que há ruptura do relacionamento dos cônjuges, e como meio de vingança ou expressão de sua mágoa, um dos genitores impede o filho de estabelecer laços afetivos com o outro genitor¹⁰².

⁹⁹ KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo**: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais. 1ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2012. p.226.

¹⁰⁰ BICCA, C. **Abandono Afetivo**: o dever de cuidado e responsabilidade por abandono de filhos. 1ª. ed.Brasília: OWL, 2015. p. 109.

¹⁰¹ KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo**: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais. 1ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2012. p.226.

¹⁰² Ibidem. p.227-228

Embora, em defesa, o genitor ausente possa alegar tal fato, este deve comprovar que tentou estabelecer contato com o filho e cessar a privação do convívio com a criança ou adolescente, para que não seja gerado o dever de indenizar, bem como deve provar que a sua ausência se deu exclusivamente pelo ato de terceiro, do contrário, em caso de aceitação passiva da privação de convívio com o filho, o dano e o dever de reparação serão configurados¹⁰³.

Portanto, deve-se estabelecer um julgamento criterioso, com total zelo e atenção acerca da pretensão autoral, bem como da comprovação do nexo de causalidade, que é de difícil comprovação¹⁰⁴.

Trata-se da relação entre a conduta lesiva e o dano causado, sem a qual, não se configura o dever de indenizar. O nexo de causalidade deve ser averiguado mediante análise do fato ilícito e do prejuízo, é preciso questionar se a existência do fato ilícito influi na existência do dano¹⁰⁵.

A grande dificuldade ao definir o nexo de causalidade é o surgimento de concausas, tendo em vista que um dano pode ocorrer em virtude de mais de uma causa, ou ser atribuído a mais de uma pessoa, ou, ainda, na hipótese de existência de uma cadeia de causas e efeitos¹⁰⁶.

O critério de aferição do nexo de causalidade adotado pelo Código Civil de 2002 é a teoria do dano direto e imediato, segundo a qual, deve haver relação entre a conduta lesiva e o dano, desde que a primeira produza efeitos diretos e imediatos em relação ao segundo, sem desconsiderar, é claro, que o ato ilícito deve ser necessário, não havendo outro que explique o dano¹⁰⁷.

Nesta perspectiva, o descumprimento dos pais no dever de prestar assistência imaterial afetiva aos filhos tem gerado tem gerado controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais.

¹⁰³ Ibidem. p.227.

¹⁰⁴ Ibidem. p.228.

¹⁰⁵ Ibidem. p. 328.

¹⁰⁶ Ibidem.

¹⁰⁷ Ibidem. p. 330.

O primeiro acórdão prolatado pelo Superior Tribunal de Justiça, em 2006, no julgamento do Resp nº 757.411/MG foi desfavorável, por maioria, ao cabimento de indenização no caso de abandono afetivo¹⁰⁸. Segundo relatório do voto proferido pelo Ministro relator Fernando Gonçalves, o autor ajuizou ação em face de seu pai com a pretensão de obter reparação por danos morais em razão de abandono afetivo, sob a alegação de que desde o divórcio de seus pais e nascimento de sua irmã, fruto da união de seu pai com a segunda esposa, foi privado da convivência com o genitor e com sua irmã, além de não ter obtido êxito nas tentativas de aproximação com o genitor, citando como exemplo, a sua ausência em ocasiões importantes, que lhe geraram “extremo sofrimento e humilhação”, configurando-se, assim, a conduta omissiva culposa que enseja a indenização¹⁰⁹.

Em defesa, o genitor do autor alegou, em suma, que não praticou qualquer ato ilícito, considerando que seu filho ajuizou ação tendo por motivo a indignação de sua mãe com a propositura de ação de revisão de alimentos, proposta pelo réu, pleiteando a redução da prestação alimentar. Ademais, aduziu que realizava visitas frequentes ao seu filho, que estava em sua companhia aos finais de semana, no entanto, em virtude de ligações telefônicas de caráter ofensivo da mãe do autor, que instruía seu filho a maltratar sua irmã, tornou-se inviável o convívio com o autor, além, da realização de viagens do réu para o outras partes do país e para o exterior que comprometiam o convívio com o filho¹¹⁰.

O juízo de origem, qual seja, a 19ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte, em Minas Gerais, julgou improcedente a pretensão autoral, uma vez que o laudo psicológico não demonstrou qualquer nexos de causalidade entre os sintomas

¹⁰⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Resp. 757.411/MG, 4a Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, por maioria, **DJ: 27/03/2006**. Disponível em: < https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2114211&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 26 jun. 2019.

¹⁰⁹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Resp. 757.411/MG, 4a Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, por maioria, **DJ: 27/03/2006**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2022397&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=51&formato=PDF>. Acesso em: 26 jun. 2019.

¹¹⁰ Ibidem. Acesso em 26 jun. 2019.

psicopatológicos apresentados pelo autor e a ausência de convívio com seu genitor. Inclusive, o juízo de primeira instância argumentou que, embora presente a resistência do genitor em visitar seu filho possa acarretar abalo, este não se mostrou suficientemente danoso, a ponto de atrapalhar o desempenho de suas atividades profissionais, uma vez que o filho adaptou-se a conviver apenas com sua mãe e sua bisavó e ao que indicou o conteúdo probatório, apenas estava indignado com a pretensão do genitor de reduzir a pensão alimentícia, não havendo, no caso, qualquer descaso do genitor com a formação da personalidade do filho, não se configurando o abandono¹¹¹.

Em sede de segunda instância, mediante interposição de apelação, a Sétima Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais, deu provimento ao recurso do autor, por entender que houve violação à dignidade do autor, bem com ato ilícito omissivo do autor ante o descumprimento do dever de convivência com seu filho, com quem devia formar laços afetivos e condenou o genitor ao pagamento de verba indenizatória equivalente a R\$44.000,00 (quarenta e quatro mil reais)¹¹².

Em seu voto no sentido de dar provimento ao recurso interposto pelo pai do autor, o qual foi acolhido por maioria na sessão de julgamento, o Ministro Relator foi contrário ao cabimento de indenização, sob as justificativas de que nos casos de dever de sustento, guarda e educação dos filhos, a punição adequada é a perda do poder familiar, prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código Civil, medida que considera suficientemente punitiva e pedagógica e ressaltou que não é incomum os casos em que o genitor-guardião do filho, transfere ao mesmo os sentimentos negativos que possui em relação ao outro genitor, sendo a indenização não uma forma de compensar o sofrimento do filho, mas de suprir a “ambição financeira daquele que foi preterido no relacionamento amoroso”. Como último fundamento, afirmou que o litígio e a condenação do genitor reduziria ou talvez extinguisse qualquer esperança de estabelecer laços afetivos na relação entre o genitor e o filho no futuro e, portanto, a indenização não atingiria sua finalidade pedagógica e compensatória, não havendo,

¹¹¹Ibidem. Acesso em 26 jun. 2019.

¹¹²BRASIL, Tribunal de Alçada de Minas Gerais. Câmara cível. Apelação Cível 408.555-5. Decisão de 01.04.2004. Rel. Unias Silva. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

deste modo, possibilidade de reconhecimento do abandono afetivo como dano a ser indenizado¹¹³.

Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça manteve a sua posição de negar a pretensão de compensação por danos morais em decorrência de abandono-afetivo, como ocorreu no julgamento do Resp nº 514.350/SP¹¹⁴.

No entanto, no julgamento do Resp nº 1159.242/SP, seu entendimento foi favorável ao cabimento de indenização no caso de abandono afetivo. O aludido recurso foi interposto pelo genitor da parte autora, ao qual foi dado parcial provimento, por maioria, apenas no que tange à redução do *quantum* indenizatório¹¹⁵.

No caso mencionado acima, segundo relatório da Ministra relatora Nancy Andrichi, a autora ajuizou ação em face de seu pai, pleiteando reparação civil pelos danos materiais e morais perpetrados por este, ante o descumprimento do dever de assistência moral e afetiva durante sua infância e juventude. Em primeira instância, o juízo negou a pretensão da autora sob a justificativa de que a ausência de convívio entre o pai e a filha ocorreu devido ao comportamento ofensivo de sua mãe em relação ao genitor após a ruptura do relacionamento¹¹⁶. Após a interposição de apelação pela autora, o Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento ao recurso e reconheceu a configuração do abandono afetivo por parte do pai da autora e o condenou ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 415.000,00 (quatrocentos e quinze mil reais), bem como ao pagamento de pensão no valor de dois salários mínimos até que a autora alcançasse a maioridade¹¹⁷.

¹¹³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Resp. 757.411/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, por maioria, **DJ: 27/03/2006**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2022397&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=51&formato=PDF>. Acesso em: 26 jun. 2019.

¹¹⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Resp. 514.350/SP, 4ª Turma, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR. **DJ: 25/05/2009**. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/7178/1/STJ%20Recurso%20Especial%20514350.pdf>> Acesso em: 26 jun. 2019.

¹¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.159.242, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi. **DJ: 10/05/2012**. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/7178/2/STJ%20Recurso%20Especial%201159242.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

¹¹⁶ Ibidem. Acesso em: 26 jun. 2019.

¹¹⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. 7ª Câmara de Direito Privado B. Rel. Min. Daise

O genitor, então, interpôs o recurso especial alegando, em suma, a violação dos pressupostos da responsabilidade civil, afirmou que não abandonou sua filha e ressaltou que, mesmo que o fato alegado fosse real, a única punição cabível ao descumprimento do dever parental e, especificamente, o abandono, é a perda do poder familiar, nos moldes do artigo 1638, do CC/2002¹¹⁸.

No aludido acórdão, o Superior Tribunal de Justiça, em fundamentação, afirmou que não há restrições à aplicação das regras de responsabilidade civil ao Direito de Família. E a respeito do abandono afetivo, afirmou que o dever de cuidado faz parte do ordenamento jurídico pátrio em “diversas desinências”, nos moldes do artigo 227 da CF/88, cujo descumprimento implica no reconhecimento de ato ilícito omissivo, havendo um nível mínimo de cuidados parentais que “núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social.”. Neste sentido, cabe destacar excerto do voto proferido pela Ministra Relatora¹¹⁹:

“(...)Vê-se hoje nas normas constitucionais a máxima amplitude possível e, em paralelo, a cristalização do entendimento, no âmbito científico, do que já era empiricamente percebido: o cuidado é fundamental para a formação do menor e do adolescente; ganha o debate contornos mais técnicos, pois não se discute mais a mensuração do intangível – o amor – mas, sim, a verificação do cumprimento, descumprimento, ou parcial cumprimento, de uma obrigação legal: cuidar. (...)”

A decisão supramencionada foi um marco para o direito de família, ante a preocupação do Judiciário com os valores e princípios que regem as relações familiares. A partir do acórdão do STJ no julgamento REsp nº1159.242/SP, outras

Fajardo Nogueira Jacot. DJ: 17/12/2008. Disponível em: <<https://tjsp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2755207/apelacao-com-revisao-cr-3613894200-sp?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 27 jun. 2019.

¹¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.159.242, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi. **DJ: 10/05/2012**. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/7178/2/STJ%20Recurso%20Especial%201159242.pdf>>. Acesso em: 27 jun. 2019.

¹¹⁹ Ibidem. Acesso em: 27 jun. 2019.

decisões que reconhecem o abandono afetivo como ato ilícito passível de reparação foram proferidas.

Cabe salientar que a improcedência da pretensão do filho de ser compensado por danos morais decorrentes do abandono afetivo, por vezes ocorre em função da não comprovação do ato ilícito, como acontece em casos em que o pai não estava ciente de sua paternidade, razão pela qual não se configura o elemento culpa. Neste sentido, o STJ, em julgamento do REsp nº 1.374.778/RS¹²⁰. Segue a ementa abaixo:

“CIVIL E FAMÍLIA. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE ACOLHIMENTO DE ABANDONO AFETIVO POR OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC quando os embargos de declaração são rejeitados pela inexistência de omissão, contradição ou obscuridade, e o Tribunal a quo dirime a controvérsia de forma completa e fundamentada, embora de forma desfavorável à pretensão do recorrente.

2. O desconhecimento da paternidade e o abandono a anterior ação de investigação de paternidade por mais de vinte anos por parte do investigante e de seus representantes, sem nenhuma notícia ou contato buscando aproximação parental ou eventual auxílio material do investigado, não pode configurar abandono afetivo por negligência. (...)”

Todavia, em 19 de outubro de 2017, o Superior Tribunal de Justiça, mais uma vez, decidiu contrariamente ao cabimento de reparação civil no caso de abandono afetivo, no julgamento do REsp nº 1.579.021/RS, de relatoria da Ministra Isabel Galotti. Os ministros votaram no sentido conhecer parcialmente e negar o provimento do recurso interposto, sob o fundamento de que o dever de cuidado se restringe ao “dever de sustento, guarda e educação dos filhos.”, não havendo dever de cuidar com afeto, não havendo o descumprimento dos deveres anteriormente listados, não se configura o dano passível de compensação indenizatória. Cabe citar excerto do voto proferido pela Ministra Relatora¹²¹:

¹²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.374.778/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro **DJ: 18/06/2015**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=73036217&num_registro=201600111968&data=2011129&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 27 jun. 2019.

¹²¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.579.021/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Isabel Galotti.

(“...”) Segundo meu entendimento, o dever de cuidado estabelecido em lei diz respeito ao sustento, guarda e educação dos filhos. A convivência familiar é garantida pela Constituição, dentro das circunstâncias de cada família, como um ideal. As vicissitudes da vida real, com vários modelos de família e características peculiares à personalidade e ao contexto social cada um de seus membros, justificam a previsão em lei da guarda unilateral ou compartilhada, da guarda por terceiros ou tutela, quando, pelos mais diversos motivos, nenhum dos pais tiver condições de permanecer com o menor. A afetividade não é dever jurídico. Trata-se, sem dúvida, de sentimento que deve ser levado em conta pelo Juiz quando, precisamente em razão de vicissitudes ou conflitos, tem que escolher um só dos pais, parentes mais afastados ou até mesmo estranhos para exercer a função de guardião ou tutor do menor.(...)

Ressalto que há diversas idiosincrasias, características psicológicas, causadas por diferenças de personalidade, contingências, traumas e circunstâncias da vida, que tornariam a convivência familiar - talvez forçada pela necessidade de defender-se de futura acusação de abandono afetivo - flagrantemente nociva, ou, pior, inconscientemente prejudicial ao desenvolvimento psicológico do menor. Observo que a incapacidade de amar, de cuidar afetivamente, muitas vezes é incapacidade decorrente das circunstâncias da criação, personalidade, traumas vividos pelo genitor - e também pelo filho em função do outro genitor - ao longo de sua vida. A convivência e o afeto devem corresponder a sentimentos naturais, espontâneos, genuínos, com todas as características positivas e negativas de cada indivíduo e de cada família. Não é - nem deve ser - o cumprimento de dever jurídico, imposto pelo Estado, sob pena de punição (ou indenização punitiva).”

Em suma, segundo o voto da relatora, que foi acompanhado pela maioria dos ministros, a afetividade não é um dever jurídico, ao contrário, afirma que a convivência e o afeto são sentimentos naturais e espontâneos, razão pela qual não cabe ao Estado impor que o afeto seja um dever jurídico, sob pena de punição mediante pagamento de indenização.

Outrossim, o jurista Nelson Rosendal afirma que a simples ausência de afeto não gera o dever de indenizar, tendo em vista que apenas quando há uma conduta ilícita será possível abordar a indenização por eventuais danos materiais ou morais, uma vez que o afeto não possui característica econômica, e mediante o reconhecimento de indenização pela simples violação do afeto, este seria

DJ: 19/10/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=73036217&num_registro=201600111968&data=2011129&ipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 27 jun. 2019.

monetarizado¹²².

No mesmo sentido, Medeiros e Goulart argumenta, que o afeto não é elemento essencial na vida da criança e do adolescente. Segue excerto de sua obra¹²³:

“(...) é possível perceber que ambas as leis impõem obrigações inerentes à sobrevivência e à formação de caráter da criança. O afeto, por sua vez, não é inerente à sobrevivência. Tal sentimento é importante para a formação do caráter por ser um facilitador, um meio melhor da criança compreender muitas lições de vida que seus genitores passam, contudo não é o único. O afeto se distingue do princípio da solidariedade familiar, na medida em que o princípio da solidariedade familiar seriam os deveres que os familiares têm entre si, e o afeto seria o meio para cumprir estes deveres.”

O voto vencido proferido pelo Ministro Marco Buzzi no julgamento do REsp nº 1.579.021/RS, também merece destaque. Em discordância ao voto proferido pela Ministra relatora, o referido ministro afirmou que o tema não se trata da “obrigação de amar” e, sim, no dever de cuidar e ressaltou que as expressões “afeto” ou “amor”, quando utilizadas para se referir ao “zelo e proteção aos filhos, elas terão o sentido de cuidado e estarão envolvidas com a noção de dever”. Merece destaque o seguinte excerto¹²⁴:

“(...) exceto impossibilidade devidamente justificada, criar e educar, como está expresso na lei, exige mais do que exclusivamente aportar recursos financeiros, uma vez que a conjugação dos aludidos verbos traduz o zelo, a preocupação com a educação, o crescimento em condições saudáveis, a atenção indispensável a que o ser em formação esteja ao menos resguardado ante os perigos e riscos tão correntes nessa fase da vida (os abusos, os vícios, os aliciamentos, etc). Também não se diga que esse nível de cuidado, zelo, atenção se confunde com a obrigação de amar, pois o Estado, as instituições e a própria sociedade como um todo, quando compreendidas como entidades voltadas ao propósito de educar e amparar o indivíduo em formação não cogitam de amor, mas de dever de sempre fazer

¹²² ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves. **Direito das Famílias**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Lures, 2010.

¹²³ MEDEIROS, Arthur Henrique Magalhães; GOULART, Leandro Henrique Simões. **Da impossibilidade de pleitear indenização por falta de afeto**. Disponível em: <<http://npa.newtonpaiva.br/letrasjuridicas/?p=513>> Acesso em: 27 mar. 2019.

¹²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.579.021/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Marco Buzzi. **DJ: 19/10/2017**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=78468975&num_registro=201600111968&data=20171129&tipo=52&formato=PDF>. Acesso em: 27 jun. 2019.

o melhor possível. (...)"

Nesta perspectiva, a advogada Cláudia Maria da Silva também defende que o cabimento de reparação civil em decorrência de abandono afetivo não implica na monetarização do amor, como argumentam os que são contrários ao tema, ou de “compensar a dor”. A principal função é conscientizar o genitor que o dano causado ao filho em virtude do abandono afetivo traz consequências significativas, bem como demonstrar que tal conduta é reprovável e deve ser cessada¹²⁵.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por sua vez, em acórdão proferido pela Décima Primeira Câmara Cível, no julgamento da apelação nº 0012003-04.2004.8.19.0208, embora tenha julgado improcedente a pretensão autoral por ser raso o conjunto probatório, reconheceu a possibilidade de reparação civil dos pais em relação aos filhos, desde que haja a devida comprovação do ato ilícito, do dano e do nexo de causalidade, considerando que as necessidades humanas não se restringem aos aspectos materiais, mas também são emocionais e, além disso, os direitos fundamentais devem ser preservados, com base na doutrina da proteção integral, sob pena de indenização em caso de violação destes¹²⁶.

Outro acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, na Vigésima Quarta Câmara Cível, no julgamento, ocorrido em 21 de agosto deste ano, da apelação cível nº 0003481-72.2016.8.19.0044, recurso que foi interposto pelo réu, pai da autora, ora apelada, que demonstrou inconformismo com a sentença proferida pelo juízo da Vara Única da Comarca de Porciúncula, que o condenou ao pagamento de indenização no valor de dez mil reais à sua filha em razão do abandono afetivo que lhe impôs por um período de seis anos¹²⁷.

¹²⁵ SILVA, Cláudia Maria da. Descumprimento do dever de convivência familiar e indenização por danos à personalidade do filho. In: **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese-IBDFAM, v. 25, p. 142, ago.-set. 2004.

¹²⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 0012003 04.2004.8.19.0208, Décima Primeira Câmara Cível, Des. Rel. Min. Cláudio de Mello Tavares. **DJ: 25/04/2007**. Disponível em: < <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8071022/apelacao-civil-ac-0012003-rj-tjrj> >. Acesso em: 27 jun. 2019.

¹²⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 000348172.2016.8.19.0044, Vigésima Quarta Câmara Cível, Des. Rel. Cíntia Santarém Cardinali. **DJ: 21/08/2019**. Disponível em: < <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=2019.001.47991> >. Acesso em: 20 out. 2019.

O acórdão supracitado se reportou aos fatos narrados pela parte autora e pelo réu, ora recorrente, bem como colaciona a sentença prolatada pelo juízo de origem. A Câmara julgadora, após análise do conjunto probatório dos autos, concluiu que foi comprovado que a parte autora ajuizou ação de regulamentação de visitas e depois desistiu ante a resistência e desinteresse do genitor, ora réu, em estabelecer contato com a mesma. Comprovou, também, mediante prova testemunhal não combatida pelo recorrente, que o pai era ausente da vida da autora, razão pela qual a testemunha, vizinha da autora, fazia companhia e cuidava da autora quando sua mãe viajava a trabalho. Ademais, a autora apresentou relatório de atendimento do Conselho Tutelar, em que seu genitor afirmou que não estava preparado para recepcionar sua filha em sua residência devido a novo relacionamento¹²⁸.

O órgão julgador esclareceu, em sua fundamentação, que nem toda ação ou omissão gera ato ilícito a ser reparado por indenização por dano moral, no entanto, após exame do caso em questão, concluiu que a ausência do réu na vida de sua filha, causou à autora lhe prejudicou o desenvolvimento, bem como sua integridade psíquica, afetiva e moral, dada a rejeição que enfrentou, e gerou, também, danos à sua saúde, uma vez que, conforme laudo médico anexado aos autos, a autora chegou a ser atendida e diagnosticada com ansiedade e cefaleia. Por fim, o Tribunal manteve a condenação do réu e ratificou o valor da indenização arbitrada pelo juízo de origem¹²⁹.

Portanto, pode-se afirmar que a possibilidade de indenização por danos morais em virtude de abandono afetivo dos pais é reconhecido nos tribunais, porém o obstáculo na análise dos pressupostos dos que ensejam a responsabilidade civil parental, mormente no que tange ao nexo de causalidade.

¹²⁸ Ibidem.

¹²⁹ Ibidem.

3. PROJETOS DE LEI ACERCA DO ABANDONO AFETIVO

O Estado mediante atividade legiferante, deve estabelecer normas que visam a proteção e efetivação dos direitos constitucionais de seus cidadãos, inclusive no Direito de Família, tendo como justificativa que a entidade familiar é a base do Estado e da sociedade, que goza de especial proteção.

Considerando as divergências jurisprudenciais e doutrinárias sobre a possibilidade de indenização, faz-se necessário estabelecer normas que disciplinem o abandono afetivo, por ser tema relevante ao direito de família como se depreende das inúmeras ações judiciais que são ajuizadas e dada a importância do direito da população infanto-juvenil à um desenvolvimento saudável, como é previsto no ordenamento constitucional e infraconstitucional.

Portanto, cabe no presente trabalho a dissertação sobre os projetos de lei em tramitação, que têm como finalidade tutelar as situações de abandono afetivo da criança e do adolescente.

Inicialmente, deve-se discorrer sobre o Projeto de Lei nº 700, elaborado em 2007 pelo então, senador Marcelo Crivella, que atualmente se encontra em trâmite na Câmara dos Deputados e foi renumerado, passando a sua denominação para Projeto de Lei nº 3.212/2015. O referido projeto tem o propósito de fazer modificações parciais no Estatuto da Criança e do Adolescente, para que o abandono afetivo passe a ser considerado como um ato ilícito passível de reparação civil¹³⁰.

Em justificativa ao projeto de lei redigido, Marcelo Crivella esclareceu que o objetivo do texto proposto não consiste em alterar o pensamento dos pais, mas sim, de promover a prevenção e solução dos casos de negligência dos pais para com a prole, bem como assegurar o direito das crianças e adolescentes à dignidade e

¹³⁰ BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 3.212/2015. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D59084EE318832315_33062DD88AFD907.proposicoesWebExterno2?codteor=1396365&filename=PL+3212/2015> Acesso em: 25.jun.2019.

respeito. Ademais, afirmou que embora o amor e afeto não sejam impostos aos pais, deve-se apenas frisar de forma definitiva que os pais têm a obrigação de dirigir a formação de seus filhos, prestando-lhes orientação, solidariedade, bem como apoiá-los em momentos difíceis e, dentro de suas possibilidades, estarem presentes quando a prole necessitar de sua companhia. Por fim, aduziu que o projeto de lei proposto tem o condão de fixar o abandono afetivo como conduta ilícita com o fim de “orientar as decisões judiciais sobre o tema, superando o atual estágio de insegurança jurídica criado por divergências em várias dessas decisões (...)”¹³¹.

As modificações previstas atingem alguns dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente. Dentre as modificações textuais se encontra a inclusão de parágrafos no artigo 4º, com o fim de regulamentar a assistência afetiva à criança ou adolescente, mediante convívio ou visitação do genitor, para que ambos os pais estejam presentes na formação psicológica, moral e social do filho¹³².

A assistência afetiva compreende o dever de orientar o filho acerca de futuras oportunidades, seja no âmbito profissional, educacional ou cultural, além do dever de solidariedade nos momentos de maior fragilidade do filho e estar presente sempre que a prole solicitar. O rol de deveres é, no entanto, exemplificativo, e possui o fim de esclarecer como deve ser exercida a assistência afetiva¹³³.

¹³¹ BRASÍLIA. Senado Federal. Agência Senado, 2008. Crivella quer criminalizar o abandono moral dos filhos pelos pais. Disponível em:<<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2008/01/02/crivellaquer-criminalizar-o-abandono-moral-dos-filhos-pelos-pais>> Acesso em: 23 out. 2019.

¹³² Art. 4º é dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes   vida,   saúde,   alimentação,   educação, ao esporte, ao lazer,   profissionalização, à cultura,   dignidade, ao respeito,   liberdade e   convivência familiar e comunitária.

Parágrafo  nico. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviç os públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção   infância e   juventude.

¹³³ BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 3.212/2015. Altera a Lei n  8.069, de 13 de Julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em:<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D59084EE318832315_33062DD88AFD907.proposicoesWebExterno2?codteor=1396365&filename=PL+3212/2015>Acesso em: 25.jun.2019.

Uma das questões de maior relevância em relação ao abandono afetivo foi tratada e proposta no acréscimo do parágrafo único ao artigo 5º do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual deixa explícito que a ação ou omissão que viola direitos fundamentais das crianças e adolescentes, configura conduta ilícita em que cabe reparação, inclusive em situações de abandono afetivo¹³⁴.

Ademais, segundo o referido projeto de lei, a responsabilidade parental além de compreender o sustento, convivência, guarda e assistência material e o dever de educar, abrange também a esfera moral, esta última acrescentada ao art. 22, caput, do Estatuto da Criança e do Adolescente.¹³⁵

Outrossim, o projeto de lei prevê inclusão do inciso IV no artigo 56 do ECA, para determinar que instituições de ensino fundamental façam denúncia ao Conselho Tutelar em eventual caso de negligência, abuso ou abandono pelos pais. O artigo 58 do ECA, por sua vez, se aprovada a lei, terá a inclusão dos valores éticos como preceitos a serem observados no desenvolvimento educacional da criança e do adolescente¹³⁶.

Os artigos 129 e 130 do ECA também seriam alterados, visto que em caso de destituição de tutela, suspensão ou destituição do poder familiar, devem ser observados os deveres parentais previstos nos artigos 22, 23 e 24 do mesmo diploma legal, entre tais, os deveres de sustento, ter guarda e educar, bem como seria incluída

¹³⁴ Art. 5º Parágrafo único. Considera-se conduta ilícita, sujeita a reparação de danos, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, a ação ou a omissão que ofenda direito fundamental de criança ou adolescente previsto nesta Lei, incluindo os casos de abandono afetivo.

¹³⁵ BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 3.212/2015. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D59084EE318832315_33062DD88AFD907.proposicoesWebExterno2?codteor=1396365&filename=PL+3212/2015> Acesso em: 25.jun.2019.

¹³⁶ BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 3.212/2015. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D59084EE318832315_33062DD88AFD907.proposicoesWebExterno2?codteor=1396365&filename=PL+3212/2015> Acesso em: 25.jun.2019.

a negligência por parte dos genitores como hipótese de determinação de afastamento do lar, em sede de cautelar, visto que tal medida, atualmente, apenas pode ser adotada em casos de maus tratos, opressão ou abuso praticados pelos pais¹³⁷.

Cabe salientar que o projeto de lei, antes de sofrer qualquer alteração pelos demais senadores, previa acréscimo do artigo 232-A ao Estatuto da Criança e do Adolescente, cujo texto afirmava que o abandono moral ao filho menor de dezoito anos, que lhe causasse prejuízos ao desenvolvimento psicológico e social geraria sanção punitiva de detenção de um a seis meses a ser cumprida pelo genitor¹³⁸.

Entretanto, o artigo supracitado foi retirado após parecer da Comissão de Cidadania e Justiça, que entendeu que tal medida seria de demasiada responsabilização, sendo suficiente a responsabilização na esfera civil mediante reparação pecuniária, uma vez que o direito penal deve ser acionado como última *ratio*. A mencionada Comissão ressaltou, ainda, sobre a necessidade de averiguar cada caso individualmente ante os inúmeros casos de alienação parental que permeiam as relações familiares, principalmente nos casos de separação de cônjuges que ajuizam ações contra o outro com fins de retaliação, e por vezes, induzindo a criança a cultivar sentimentos de ódio contra o outro genitor ou criando obstáculos à convivência da criança com o genitor que não detém a guarda¹³⁹.

A aprovação do projeto ocorreu em 2015 na Comissão de Direitos Humanos e no ano seguinte pela Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF). Atualmente, aguarda aprovação na Câmara dos Deputados¹⁴⁰.

¹³⁷ BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 3.212/2015. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D59084EE318832315_33062DD88AFD907.proposicoesWebExterno2?codteor=1396365&filename=PL+3212/2015> Acesso em: 25.jun.2019.

¹³⁸ “Art. 232-A. Deixar, sem justa causa, de prestar assistência moral ao filho menor de dezoito anos, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 4º desta Lei, prejudicando-lhe o desenvolvimento psicológico e social. Pena – detenção, de um a seis meses.”

¹³⁹ RAUPP, Valdir. Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania sobre o projeto de lei nº 700/2007. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=4002514&disposition=inline>> Acesso em: 21.jun.2019.

¹⁴⁰ BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 3.212/2015. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Outro projeto de lei em trâmite, referente ao tema, é o de nº 4.294/2008, elaborado pelo deputado federal Carlos Bezerra, para de fazer acréscimo ao artigo 1.632, do CC/2002 e no artigo 3º do Estatuto do Idoso com a finalidade de, igualmente, determinar a reparação civil do dano moral decorrente do abandono afetivo¹⁴¹.

O artigo 1.632 do CC/2002, pertinente às relações entre pais e filhos, dispõe que “A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos.”. A alteração a ser feita pelo referido projeto de lei, consiste no acréscimo de parágrafo único, o qual prevê que o abandono afetivo gera aos pais o dever de pagar indenização por dano moral¹⁴².

O deputado, autor do projeto, argumentou que os relacionamentos familiares não possuem cunho patrimonialista e deve abranger assuntos morais e éticos que existem ou, ao menos deveriam existir em qualquer ser humano. Afirmou que os deveres parentais não se restringem ao auxílio material, coexistindo também o dever de assistência moral, que se traduz no apoio afeto e atenção, essenciais à formação da personalidade da criança e do adolescente¹⁴³.

O projeto de lei foi aprovado na Comissão de Seguridade Social (CSSF) em 2010. Já em 2012, em trâmite na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, cabe destacar o parecer do deputado Antônio Bulhões que alegou que, apesar das

Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D59084EE31883231533062DD88AFD907.proposicoesWebExterno2?codteor=1396365&filename=PL+3212/2015> Acesso em: 25.jun.2019.

¹⁴¹ BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.294/2008 do Senado Federal, em tramitação na Câmara dos Deputados. Altera o artigo 1.632 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil Brasileiro. Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=39AD149945C8556CF4791F54D1776834.proposicoesWebExterno1?codteor=613432&filename=PL+4294/2008>. Acesso em 27 jun. 2019.

¹⁴² Ibidem. Acesso em 27 jun. 2019.

¹⁴³ BEZERRA, Carlos. Justificação do Projeto de Lei no 4.294/2008, da Câmara dos Deputados, em tramitação. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=39AD149945C8556CF4791F54D1776834.proposicoesWebExterno1?codteor=613432&filename=PL+4294/2008> Acesso em: 27 jun. 2019.

controvérsias acerca do tema, não se pode compelir uma pessoa a demonstrar amor, afeto ou se submeter a uma relação afetiva, apesar do número frequente de casos em que o abandono afetivo acarreta danos de maior gravidade que ensejam o dever de indenizar. Outrossim, afirmou que os deveres dos pais não se limitam ao sustento material da prole, no entanto, a averiguação de danos em decorrência do abandono afetivo deve ser realizada de acordo com o caso concreto em sede judicial, sem descartar a necessidade da regulamentação do abandono afetivo em lei ¹⁴⁴. Atualmente, o referido projeto ainda deve ser incluído em pauta pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC)¹⁴⁵.

Portanto, verifica-se que há preocupação com as demandas judiciais que vem sendo ajuizadas com o objetivo de garantir e efetivar os direitos das crianças e adolescentes, bem como garantir a adequada formação de sua personalidade, mormente no que tange à assistência afetiva.

Entretanto, não se pode ignorar que a atual realidade, de controvérsia e entendimentos jurisprudenciais instáveis parece se perpetuar por período considerável ante a morosidade dos processos legislativos em andamento.

Ademais, a regulamentação do abandono afetivo em norma ordinária não dispensa a análise criteriosa acerca da configuração dos pressupostos que dão ensejo à responsabilidade civil, visto que o dano decorrente da ausência afetiva deve ser comprovado, o ato ilícito do genitor deve ser demonstrado, bem como sua culpa e o nexo de causalidade, requisito de difícil comprovação, sem desconsiderar os princípios que regem as relações familiares.

¹⁴⁴BULHÕES, Antônio. Relatório da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC). Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=967997&filename=Parecer-CCJC-07-03-2012> Acesso em: 27. jun.2019

¹⁴⁵BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=415684>> Acesso em: 27. jun.2019.

4. CONCLUSÃO

É cediço que a Constituição Federal de 1988, trouxe modificações significativas ao ordenamento jurídico brasileiro. Todas essas modificações foram possíveis em razão da adoção do princípio da dignidade humana, como pilar do Estado Democrático de Direito.

No que tange ao Direito das Famílias, este princípio tão fundamental gerou transformações também nas entidades familiares, dada a sua pluralidade. Este princípio, juntamente com o princípio da afetividade foram responsáveis pela extensão do conceito de família, que outrora era constituída pelo homem e mulher casados e filhos havidos na constância do casamento e a autoridade familiar era centrada no homem. Atualmente, a constituição familiar ocorre pela criação de laços afetivos, como dito, pelo princípio da afetividade, solidariedade, igualdade, dentre outros princípios constitucionais.

A afetividade não apenas fundamenta o laço entre cônjuges, mas também as relações de filiação e parentesco, os vínculos afetivos passaram a ter maior importância do que os laços consanguíneos.

Ademais, a Carta Magna propiciou uma gama de direitos à criança e ao adolescente, aos quais garante o direito à proteção e regular desenvolvimento moral, profissional, físico, espiritual, enfim, a adequada formação de sua personalidade, sob responsabilidade, primeiramente, da família, e sucessivamente do Estado, da comunidade onde vive e da sociedade. A criança e o adolescente deve estar a salvo de qualquer forma de negligência e merece total proteção, em consonância com o princípio da proteção integral. Para tanto, os pais devem exercer paternidade responsável e devem sobrepor os interesses dos filhos sobre os próprios direitos, em observância ao princípio da prioridade absoluta.

Apesar da vasta gama de direitos assegurada pela Constituição, pelo Código Civil e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, nem sempre seus direitos são efetivados. Muitos pais não cumprem os deveres decorrentes da autoridade parental

e acabam por prejudicar sua prole. Com frequência, ocorrem casos de rejeição pelos pais aos filhos e se ausentam de suas vidas.

É certo que os deveres parentais não se restringem ao sustento material dos filhos, mas ultrapassa a esfera patrimonial, dada a necessidade da criança e do adolescente de receber o devido cuidado por parte de seus responsáveis, que devem educá-los e assisti-los afetivamente, pois o afeto é de suma importância ao seu desenvolvimento, cuja ausência configura o abandono afetivo.

Diante do crescente número de demandas almejando a reparação civil pelo dano decorrente do abandono afetivo por parte de seus pais, os Tribunais e doutrinadores se encontram divididos em relação à configuração do alegado fato como ato ilícito, sem falar na dificuldade de se estabelecer o nexo de causalidade entre o abandono afetivo e os danos psíquicos e emocionais, bem como os danos à personalidade do filho em ações que possuem tal pretensão.

O Poder Legislativo, ciente da carência de regulamentação acerca do abandono afetivo e das controvérsias acerca da sua configuração como ato ilícito ensejador de indenização, está em fase de análise de dois projetos de lei, no entanto, em vista da morosidade do processo legislativo, a instabilidade jurídica pode se fazer presente por período considerável.

Todavia, é certo que mesmo após eventual aprovação e promulgação das leis que venham a regulamentar o abandono afetivo, ainda caberá ao judiciário analisar os pressupostos da responsabilidade civil em cada demanda, de forma atenciosa e criteriosa, mormente aos requisitos de culpa do agente e do nexo de causalidade entre o alegado descumprimento do dever de cuidado e eventuais danos morais sofridos pelo filho.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMIM, Andreia Rodrigues. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 2ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007.

BARROS, Sérgio Resende. A ideologia do afeto. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese e IBDFAM, v.14. 2002.

BEZERRA, Carlos. Justificação do Projeto de Lei no 4.294/2008, da Câmara dos Deputados, em tramitação. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=39AD149945C8556CF4791F54D1776834.proposicoesWebExterno1?codteor=613432&filen ame=PL+4294/2008> Acesso em: 27 jun. 2019.

BICCA, C. **Abandono Afetivo**: o dever de cuidado e responsabilidade por abandono de filhos. 1ª. ed. Brasília: OWL, 2015.

BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 3.212/2015. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em:<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D59084EE31883231533062DD88AFD907.proposicoesWebExterno2?cod teor=1396365&filename=PL+3212/2015>Acesso em: 25.jun.2019.

BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.294/2008 do Senado Federal, em tramitação na Câmara dos Deputados. Altera o artigo 1.632 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil Brasileiro.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Resp. 757.411/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, por maioria, DJ: 27/03/2006. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2114211&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=5&formato=P DF>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Resp. 514.350/SP, 4ª Turma, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR. DJ: 25/05/2009. Disponível em:<<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=514350&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.159.242, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi. DJ: 10/05/2012. Disponível em:<<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/7178/2/STJ%20Recurso%20Especial%201159242.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.374.778/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro DJ: 18/06/2015. Disponível em:<<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&>

sequencial=73036217&num_registro=201600111968&data=2011129&tipo=5&formato=PDF >.Acesso em: 27 jun. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.579.021/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Isabel Galotti. **DJ: 19/10/2017.**

Disponível em:<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=73036217&num_registro=201600111968&data=2011129&tipo=5&formato=PDF>.Acesso em: 27 jun. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1.579.021/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Marco Buzzi. **DJ: 19/10/2017.** Disponível

em:<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=78468975&num_registro=201600111968&data=20171129&tipo=52&formato=PDF>.Acesso em: 27 jun. 2019.

BRASIL, Tribunal de Alçada de Minas Gerais. Câmara cível. Apelação Cível 408.555-5. Decisão de 01.04.2004. Rel. Unias Silva. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. 7ª Câmara de Direito Privado B. Rel. Min. Daise Fajardo Nogueira Jacot. DJ: 17/12/2008. Disponível em: <<https://tjsp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2755207/apelacao-com-revisao-cr-3613894200-sp?ref=juris-tabs>>.Acesso em: 27 jun. 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 0012003 04.2004.8.19.0208, Décima Primeira Câmara Cível, Des. Rel. Min. Cláudio de Mello Tavares. **DJ: 25/04/2007.** Disponível em:<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8071022/apelacao-civel-ac-0012003-rj-tjrj>>. Acesso em: 27 jun. 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 000348172.2016.8.19.0044, Vigésima Quarta Câmara Cível, Des. Rel. Cíntia Santarém Cardinali. **DJ: 21/08/2019.** Disponível em:<<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx? N=2019.001.47991>>. Acesso em: 20 out. 2019

BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei 3.212/2015. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em:<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=D59084EE31883231533062DD88AFD907.proposicoesWebExterno2?codteor=1396365&filename=PL+3212/2015>. Acesso em: 25.jun.2019

BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 4.294/2008 do Senado Federal, em tramitação na Câmara dos Deputados. Altera o artigo 1.632 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil Brasileiro. Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=39AD149945C8556CF4791F54D1776834.proposicoesWebExterno1?codteor=613432&filename=PL+4294/2008>. Acesso em 27 jun. 2019.

BRASÍLIA. Senado Federal. Agência Senado, 2008. Crivella quer criminalizar o abandono moral dos filhos pelos pais. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2008/01/02/crivellaquer-criminalizar-o-abandono-moral-dos-filhos-pelos-pais>> Acesso em: 23 out. 2019.

BULHÕES, Antônio. Relatório da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC). Câmara dos Deputados, 2012. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=967997&filename=Parecer-CCJC-07-03-2012> Acesso em: 27. jun.2019

CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional. 6a. ed. Coimbra: Almedina, 1993, p. 227. BARROS, Sérgio Resende. A ideologia do afeto. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese e IBDFAM, v.14. 2002.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**.10ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos Humanos e Cidadania**. 2ª Edição. São Paulo: Moderna. 2004.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** [livro eletrônico]. 4ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DILL, Michele Amaral; CALDERAN, Thanabi Bellenzier. **Evolução histórica e legislativa da família e da filiação**. Âmbito Jurídico, Rio Grande do Sul, fev. 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9019>. Acesso em 03 abr. 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 14. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017. v. 6.

_____. **Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 4.

GROENINGA, Gisele Câmara. Direito à integridade psíquica. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. 2007. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/19.pdf>>. Acesso em: 24.jun. 2019.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288>>. Acesso em 24.jun.2019.

KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais**. 1ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2012.

LOBEL, F.; PAGNAN, R. 2 em 3 menores infratores não têm pai dentro de casa. **Folha de São Paulo**, 27 Junho 2016. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2016/06/1786011-2-em-3-menores-infratores-nao-tem-pai-dentro-de-casa.shtml>>. Acesso em: 05. nov. 2019.

LÔBO, Paulo. Direito Civil: Famílias. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. Princípio da solidariedade familiar. Jus Navigandi. Teresina, a. 18, n. 3759, 07 de Julho de 2018. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25364>>. Acesso em: 27 jun. 2019.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. In MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. (coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**: Aspectos teóricos e práticos. 2ª ed. rev e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2007.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 5ª rev e atual. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013.

_____. O custo do abandono afetivo. **GenJurídico**. São Paulo. ago.2015. Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2015/07/24/o-custo-do-abandono-afetivo/>>. Acesso em 24.jun.2019.

MEDEIROS, Arthur Henrique Magalhães; GOULART, Leandro Henrique Simões. **Da impossibilidade de pleitear indenização por falta de afeto**. Disponível em:< <http://npa.newtonpaiva.br/letrasjuridicas/?p=513>> Acesso em: 27 mar. 2019.

MORAES, Maria Celina Bodin de. “O Princípio da Solidariedade”, in **Os Princípios da Constituição de 1988**, Org.: Manoel Messias Peixinho, Isabella Franco Guerra e Firly Nascimento Filho, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001, p.169 apud PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil, v.5: direito de família. 24 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Princípio da afetividade. In DIAS, Maria Berenice (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

RAUPP, Valdir. Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania sobre o projeto de lei nº 700/2007. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleggeter/documento?dm=4002514&disposition=inline>> Acesso em: 21.jun.2019.

RIOS, José Lázaro Carneiro. Princípio da Igualdade e a razão material. São Paulo, mai. 2006. **DireitoNet**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2607/Principio-da-igualdade-e-arazaomaterial>>. Acesso em 10/03/2019.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves. **Direito das Famílias**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen lures, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais: Na Constituição Federal de 1988**. 9ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SILVA, Cláudia Maria da. Descumprimento do dever de convivência familiar e indenização por danos à personalidade do filho. In: **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre: Síntese-IBDFAM, v. 25, p. ago.-set. 2004.

SKAF, Samira. **Responsabilidade Civil Decorrente de Abandono Afetivo Paterno-Filial**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021_09_2011.pdf>. Acesso em 15 maio. 2019.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Informativo de Jurisprudência, nº 502, 01 de agosto de 2013**. Brasil, 1 ago. 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisarumaedicao&livre=@cod='0522'>. Acesso em: 28 jun. 2019.