

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

LAÍSA SANTOS DA SILVA

**RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO: Punição pela violação
do dever de cuidado ou preço por não amar?**

Florianópolis

2017

LAÍSA SANTOS DA SILVA

**RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO: Punição pela violação
do dever de cuidado ou preço por não amar?**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Dra. Carolina Medeiros Bahia

Florianópolis

2017

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “**Responsabilidade civil por abandono afetivo: punição pela violação do dever de cuidado ou preço por não amar?**”, elaborado pela acadêmica **Láisa Santos da Silva**, defendido em **30/06/2017** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota _____ (_____), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

Florianópolis, 30 de junho de 2017.

Carolina Medeiros Bahia
Professor Orientador

Dóris Ghilardi
Membro de Banca

Mikhail Vieira de Lorenzi Cancelier
Membro de Banca

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COORDENADORIA DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE

Aluna: Laísa Santos da Silva

RG: 4.848.314-1 SSP/SC

CPF: 040.252.319-99

Matrícula: 12201158

Título do TCC: “Responsabilidade civil por abandono afetivo: punição pela violação do dever de cuidado ou preço por não amar?”

Orientador: Prof. Dra. Carolina Medeiros Bahia

Eu, **Laísa Santos da Silva**, acima qualificada, venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido.

Florianópolis, 30 de junho de 2017.

Laísa Santos da Silva

Agradecimentos

À Deus, por estar ao meu lado iluminando o meu caminho.

Aos meus pais, Patrícia Santos e Alexandre Dimitrius, por serem meu porto seguro e meu alento nos momentos de desespero. Por estarem presente em todo o meu caminhar, desde a infância, até, enfim, o final da minha graduação. Por me estenderem a mão e caminharem ao meu lado, acreditando em todos os meus sonhos e movendo mundos e fundos para que eles se concretizem. Vocês são meu exemplo de vida, de força e perseverança. Obrigada por me ensinarem tudo o que aprendi até aqui. Por estarem comigo em todos os momentos e fases da minha vida. Obrigada por me ensinarem a ser quem eu sou. Eu devo a minha vida, os meus aprendizados, a forma que vejo o mundo, o meu amadurecimento e a minha coragem a vocês. Obrigada por serem minha base, meu afago em dias sombrios e meu apoio incondicional. Eu amo vocês incondicionalmente.

A minha vó, Alciméia, por ser minha segunda mãe, pela preocupação e todos os mimos dados durante a minha vida.

A minha tia Mabel e aos meus tios Eduardo e Valdecir, por acreditarem no significado de família e estarem sempre presentes, mesmo quando ausentes fisicamente.

Ao meu namorado, Thiago Gouveia Rocha, que esteve comigo durante praticamente toda esta trajetória. Obrigada por ser meu cúmplice, meu companheiro, meu melhor amigo e amor. Por estar junto a mim nesta trajetória, sempre me incentivando e buscando meios para que eu concretize os meus sonhos. Obrigada por acreditar tanto em mim, por me ouvir nos dias de angústia, me acalmar nos dias de aflição e me fazer sorrir. Que continuemos traçando nossas jornadas lado a lado, enfrentando todos os desafios que a vida nos impõe e que consigamos juntos realizar nossos sonhos. Que este seja apenas o começo de uma linda trajetória ao seu lado.

As amigas que ganhei de presente durante a graduação, Jéssica Gazolini, Mayara Perez e Letícia Poggi, por fazerem com que este caminho fosse mais fácil e prazeroso. Obrigada pelas gargalhadas e pelo desespero compartilhado, quando ele nos apareceu. Pela cumplicidade e pela amizade criada durante toda a nossa longa jornada. Que a nossa amizade não se encerre aqui e que possamos levar umas as outras sempre.

A minha amiga Giovanna Maisa Gamba, pelas conversas intermináveis, pela parceria, confiança e admiração. Ao meu amigo, Isaac Kofi Medeiros, grande surpresa da graduação, pela parceria de EMAJ, pelas risadas, tramoias e pelo companheirismo.

E a minha orientadora, Carolina Medeiros Bahia, pela orientação para realizar o presente trabalho.

Resumo

SANTOS DA SILVA, Laísa. RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO: Punição pela violação do dever de cuidado ou preço por não amar? 2017. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito – Área: Direito Civil) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis.

O presente trabalho tem como objetivo analisar a possibilidade de haver responsabilização civil por dano moral nos casos de abandono afetivo, em decorrência do aumento deste tipo de ação no Poder Judiciário e devido a dois Projetos de Lei que estão em trâmite na Câmara dos Deputados que visam regular esta situação. Para tanto, foi feita uma análise a partir da evolução do Pátrio Poder até o Poder Familiar, dos princípios que o envolvem, das responsabilidades inerentes a este poder-dever, e das sanções impostas caso haja seu descumprimento, em menor ou maior grau, com o propósito de demonstrar que os deveres inerentes aos pais para com seus filhos estão expressamente contidos na legislação. Comprovado que estas obrigações estão previstas no ordenamento jurídico e sendo o Direito das Famílias um ramo do Direito que possui ligação com todos os outros, demonstra-se a aplicabilidade da responsabilidade civil no âmbito familiar e, desta forma, pôde ser demonstrada a aplicabilidade e a possibilidade do dever de indenizar em caso de abandono afetivo, bem como a forma que o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal de Justiça de Santa Catarina estão julgando este tipo de processo.

Palavras-chave: Abandono Afetivo. Poder Familiar. Responsabilidade Civil. Indenização por Danos Morais.

ABSTRACT

This study aims to analyze the possibility of civil liability for moral damages in cases of affective abandonment, due to the increase of this type of action in the Judiciary and because of two bills that are pending in the House of Representatives aimed at regulating this situation. In order to do so, an analysis was made from the evolution of the Father Power to Family Power, the principles that involved it, the inherent responsibilities of this power-duty, and the penalties imposed if there is non-compliance, to a lesser or greater degree, in order to demonstrate that the duties of parents toward their children are expressly contained in the legislation. Proven that these obligations are set out in law and the Family Law being a branch of Law that has a connection with all others, it's showed the applicability of civil liability in the family context and, in this way, it was possible to ratify the applicability and the possibility of indemnity in case of affective abandonment, as well as the Superior Court of Justice and the Court of Santa Catarina are judging this type of process.

Keywords: Affective Abandonment. Family Power. Civil Responsibility. Indemnity for Moral Damages.

Sumário

1. INTRODUÇÃO	9
2. O DIREITO DAS FAMÍLIAS E A EVOLUÇÃO DO PODER FAMILIAR	12
2.1 Conceito e evolução do Poder Familiar	12
2.2 Princípios do Direito das Famílias aplicáveis ao poder familiar	18
2.2.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana	18
2.2.2 Princípio da Igualdade:	20
2.2.3 Princípio da Solidariedade Familiar:.....	20
2.2.4 Princípio da Afetividade:	21
2.2.5 Princípio da Responsabilidade.....	22
2.2.6 Princípio da Paternidade Responsável:	23
2.3 Responsabilidades decorrentes do poder familiar.	24
2.4 Extinção, suspensão e perda do poder familiar.	31
2.4.1 Suspensão do poder familiar	31
2.4.2 Perda do poder familiar.....	33
2.4.3 Extinção do poder familiar.....	37
3. RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DO ABANDONO AFETIVO	40
3.1 A responsabilidade civil e o Direito das Famílias	41
3.2 Noções conceituais de abandono afetivo	45
3.3 Breves comentários acerca das possíveis consequências psicológicas advindas do abandono afetivo paterno-materno-filial	48
3.4 A (im)possibilidade da responsabilidade civil por abandono afetivo	51
3.4.1 Responsabilidade civil	51
3.4.2 Pressupostos da Responsabilidade Civil	53
3.4.3 Indenização por abandono afetivo	56
3.5 Projetos de Lei n. 4.294/08 e 3212/15 e suas consequências no âmbito jurídico e social	62
4. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL ACERCA DA RESPONSABILIDADE POR ABANDONO AFETIVO SEGUNDO O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA	67
4.1 Decisões contrárias à indenização em caso de abandono afetivo	67
4.2 Decisões favoráveis à indenização em caso de abandono afetivo	76
CONSIDERAÇÕES FINAIS	82
REFERÊNCIAS	84

1. INTRODUÇÃO

O cabimento de indenização por danos morais decorrente do chamado abandono afetivo está ganhando cada vez mais repercussão dentro do ordenamento jurídico, principalmente após a decisão em Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça, em que a Relatora Ministra Nancy Andrichi, condenou um pai a indenizar sua filha por abandono afetivo. Tamanho foi o impacto desta decisão que atualmente está em trâmite, na Câmara dos Deputados, dois Projetos de Lei que visam regulamentar o abandono afetivo e o trato dele como ilícito civil.

Contudo, a denominação “abandono afetivo” tem causado severas discussões, pois não há, até o presente momento, um conceito bem definitivo do instituto. Há quem diga que o abandono afetivo não caracteriza ilicitude, pois ninguém é obrigado a amar outra pessoa e, desta forma, não haveria a possibilidade de estipular um preço pelo não amor. Ao contrário deste pensamento e, que vem ganhando mais adeptos, o instituto do abandono afetivo é entendido como uma violação ao dever de cuidado, expresso em diversos artigos de normas constitucionais e legais. Assim, fica o questionamento que se tenta esclarecer no presente trabalho: trata-se de responsabilização buscando a punição pela violação do dever de cuidado ou o estabelecimento de um preço em face do desamor?

Partindo desta concepção, o presente trabalho tem como problemática o cabimento ou não de indenização por danos morais em face do instituto do abandono afetivo. Para tanto, será feito uma análise da evolução do Pátrio Poder ao Poder Familiar, como foram surgindo as responsabilidades inerentes a função de pai e mãe e o que o não cumprimento destes deveres pode acarretar no âmbito jurídico.

A escolha deste tema foi tomada principalmente em razão de ser um tema ainda tão polêmico que repercute tanto no dia a dia das famílias brasileiras. Senão todas, quase todas as pessoas conhecem alguém que tenha tido a ausência de um ou ambos os genitores no seu desenvolvimento e os transtornos que esta ausência acarreta na vida do infante. Tanto a paternidade quanto a maternidade devem estar sempre vinculadas aos princípios da responsabilidade, do melhor interesse da criança e da paternidade responsável, entretanto, cada vez mais enxerga-se a banalização da criação dos filhos e o ajuizamento de ações buscando indenizações em face deste tipo de abandono.

O objetivo geral do trabalho é demonstrar que, através da responsabilidade civil, é possível se ajuizar ações de cunho reparatório em face do abandono afetivo paterno-materno-filial.

Para tanto, este trabalho se dividirá em três capítulos. No primeiro, toma-se como ponto de partida o desenvolvimento do que era antes o Pátrio Poder e toda a sua evolução para tornar-se o Poder Familiar hoje aplicado. Posteriormente, será analisado os princípios que abarcam este instituto, dentre eles, o princípio da dignidade da pessoa humana, da responsabilidade, da paternidade responsável e da afetividade. Por oportuno, será demonstrada as responsabilidades advindas do Poder Familiar, contidas expressamente na Constituição Federal, no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Ao final, discorrer-se-á sobre as sanções aplicadas em decorrência do não cumprimento dos deveres inerentes aos pais para com os seus filhos. Sobre isso, será abarcado individualmente os tipos de sanção, desde a suspensão do Poder Familiar, modalidade mais branda de sanção, até a perda do Poder Familiar, que extingue definitivamente os laços entre pais e filhos, salvo raras exceções.

Adentrando ao segundo capítulo, a fim de analisar a responsabilidade civil no âmbito do Direito das Famílias, inicialmente verificar-se-á a possibilidade do instituto da responsabilidade civil se inserir nas relações familiares, para que aqueles que sofram algum tipo de violação a um dever legal, ainda que no âmbito familiar, possa recorrer ao Poder Judiciário para requer o que lhe é seu por direito. Em seguida, será demonstrado noções conceituais do abandono afetivo, analisando o seu significado e as divergências conceituais que ainda pairam sobre este instituto. Ademais, após apresentado o significado do abandono afetivo, far-se-á breves comentários acerca dos possíveis transtornos psicológicos advindos do abandono paterno-materno-filial, trazendo a baila estudos que demonstram que a ausência de um dos genitores pode, por exemplo, aumentar em quatro vezes as chances destes filhos necessitarem de acompanhamento psicológico por dificuldades em se relacionar e manter a autoconfiança.

Posteriormente, tratar-se-á sobre a possibilidade de a responsabilidade civil adentrar-se no âmbito do abandono afetivo, acarretando possíveis reparações por danos morais em face da ausência de cumprimento dos deveres inerentes ao Poder Familiar. Aqui, será tratado resumidamente sobre o instituto da responsabilidade civil e os pressupostos que a caracterizam, principalmente no tocante a responsabilidade civil subjetiva, que abarca o abandono afetivo. Em seguida, será tratado sobre a indenização por abandono afetivo, suas divergências doutrinárias e os pressupostos para que ela possa ser caracterizada.

No último tópico do segundo capítulo, será abarcado os Projetos de Lei n. 4.294/08 e 3212/15 que atualmente tramitam na Câmara dos Deputados e, discorrem sobre o

abandono afetivo, atribuindo ao instituto o status de ilícito civil. Ademais, trata-se dos impactos sociais e jurídicos que os projetos, caso sancionados, poderão trazer.

No terceiro e último capítulo, partindo-se de um desenvolvimento das responsabilidades decorrentes do Poder Familiar e da possibilidade de se indenizar os filhos em casos de abandono afetivo, far-se-á uma análise jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Santa Catarina acerca dos posicionamentos favoráveis e contrários sobre a responsabilização por abandono afetivo, e os argumentos trazidos para tomar tal decisão.

Por fim, registra-se que a metodologia utilizada para a realização do presente trabalho de conclusão de curso consiste no método de procedimento monográfico, no método de abordagem dedutivo e no emprego da técnica de pesquisa de documentação indireta, envolvendo pesquisa bibliográfica.

2. O DIREITO DAS FAMÍLIAS E A EVOLUÇÃO DO PODER FAMILIAR

No decorrer de toda a história humana, sabe-se que a família foi o instituto que mais se transformou. De simples grupamentos humanos, tornou-se uma sociedade regada pelo afeto, respeito e união. Tornou-se uma sociedade não apenas reunida por laços sanguíneos, mas também, e às vezes tão somente, por laços afetivos¹.

O Direito das Famílias veio para tentar regular essas aglomerações afetivas, garantido a todos direitos e deveres para com os seus. Apesar do Direito das Famílias não conseguir evoluir e se transformar na mesma velocidade com que as relações familiares se transformam, já se pode perceber grandes avanços, principalmente no tocante ao poder familiar².

O presente capítulo tem como objetivo abordar a evolução do Poder Familiar até os dias atuais, resgatando seu antigo conceito de pátrio poder e demonstrando suas diferenças e especificidades. Além disso, busca-se fazer um aparato geral sobre o instituto, resgatando os princípios que o cercam, além das responsabilidades que este poder acarreta e as possíveis consequências do seu não cumprimento, com a sua perda ou extinção.

2.1 Conceito e evolução do Poder Familiar

Inicialmente, é essencial conceituar o termo “Poder Familiar”, para que se possa entender a importância que este instituto tem no Direito das Famílias e os reflexos e consequências que o não cumprimento deste instituto pode gerar nas relações familiares e no âmbito da responsabilidade civil. O Poder Familiar, atualmente, é conceituado como um conjunto de deveres atribuídos aos pais para com seus filhos, resguardando a eles um desenvolvimento pleno e sadio no âmbito familiar, além de assegurar aos menores que os seus bens, caso o tenham, sejam geridos da melhor maneira possível.³ É importante que se faça a ressalva de que a denominação de pais aqui tratada não abrange apenas àqueles advindos da

¹ BRAVO, Maria Celina. **As entidades familiares na Constituição**. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2665>.

² DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 5 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p.32.

³ GONÇALVES, Carlos Roberto – **Direito Civil Brasileiro, volume 6: direito de família** – 8ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

relação consanguínea, mas também àqueles vindos de uma relação socioafetiva ou através da adoção.

Contudo, este conceito de Poder Familiar vinculado a deveres dos pais para com seus filhos não é tão antiga e, como se verá, passou por inúmeras transformações até chegar aqui.

Sua evolução histórica buscou atrelar suas transformações a um conceito de responsabilidade parental, emparelhando este novo entendimento com a ideia de proteção integral da criança. Hoje, quando se fala em proteção integral da criança⁴, sabe-se que está, diretamente, ligada a responsabilidade dos pais perante seus filhos.

Entretanto, antigamente não se pensava desta maneira. Não havia a preocupação em atrelar os direitos e deveres dos pais com uma proteção do infante, ao contrário. O atual instituto do “Poder Familiar” era conhecido como Pátrio Poder, tendo suas peculiaridades vindas de uma sociedade patriarcal, onde apenas os homens adultos detinham direitos e poderes.

Remontando ao passado, o Pátrio Poder foi instituído em Roma e, ao contrário do que é hoje o instituto do Poder Familiar, ele visava tão somente assegurar que os interesses do chefe de família fossem satisfeitos. Isso se deu pois na cidade de Roma a família foi formada como uma unidade que possuía autonomia tanto econômica, quanto política e religiosa. Acreditava-se que a religião residia na figura paterna, a qual era popularmente conhecida como *paterfamilias*. Como a religião tinha um papel quase que total perante o comportamento humano e de suas ações, este poder, por consequência, assegurava a figura paterna um poder ilimitado e absoluto perante todos os outros membros da família⁵.

Apesar da importância da religião na vida destas pessoas, ela trouxe consigo um rigorismo exacerbado da figura do *pater*. Foi através dela que a sua figura foi vinculada a uma ideia de soberania, controlando não somente a religião, como também todo o grupo

⁴Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm.

⁵ REIS, Clarice Moraes. **O poder familiar na nova realidade jurídico-social**. Dissertação de Mestrado em Direito Civil Comparado. Pontífica Universidade Católica de São Paulo. São Paulo. 2005. p. 43.

familiar, impondo regras de convivência e bons costumes a todos os membros que, caso não cumprissem com aquilo o que foi imposto, poderiam sofrer severas punições⁶.

Como bem explicita Eduardo de Oliveira Leite, a família romana era composta por um conjunto de pessoas que eram submetidas a um chefe, que poderia ser tanto o pai, quanto o avô ou bisavô – desde que fosse o último antepassado vivo e fosse do sexo masculino. Seus descendentes, que à época eram compreendidos apenas como legítimos e legitimados, lhe eram subordinados por toda a vida, extinguindo-se somente com a morte⁷.

Em síntese, o Pátrio Poder resumia-se ao *pater*, que possuía poderes ilimitados sobre os demais membros da família, principalmente sobre seus filhos, exercendo uma jurisdição paralela à estatal. O genitor era possuidor de um poder soberano, onde poderia tutelar a vida de seus filhos e dos demais membros da entidade familiar, tendo liberalidade para julgá-los, puni-los, mata-los, abandoná-los, casá-los e separá-los, além de deter o domínio sobre todos os seus bens.

Contudo, com este excesso de rigorismo diante das mãos de uma só pessoa, presumia-se que a concepção de soberania paternalista não duraria por muito tempo, e assim o foi. Na era de Justiniano, idealizador do código romano, foi atenuada a opressão existente dos pais perante os filhos. Foi ele quem proibiu, por exemplo, os genitores de matarem seus descendentes⁸.

Não obstante, as transformações mais significativas ocorreram a partir da inserção do cristianismo como religião oficial do Estado Romano. Isto pois, era impossível haver conciliação entre a nova religião e as antigas leis impostas de soberania patriarcal. As famílias passaram a seguir o direito canônico que, por mais que ainda preservasse a autoridade paterna, não aceitava que se impusesse uma dependência absoluta dos filhos e das mulheres perante o *pater*⁹.

⁶ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 287.

⁷ LEITE, Eduardo de Oliveira. **Tratado de Direito de Família: Origem e Evolução do Casamento**. Curitiba: Juruá, 1991. p. 38.

⁸ ALBUQUERQUE CORDEIRO, Marília Nadir de. **A evolução do pátrio poder – poder familiar**. 2016. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-evolucao-do-patrio-poder-poder-familiar,55706.html>>. Acesso em 01 de jun. 2017.

⁹ VERONESE, Josiane Rose Petry; GOUVÊA, Lúcia Ferreira de Bem e SILVA, Marcelo Francisco da. **Poder familiar e tutela à luz do novo Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2005. p. 18.

No Brasil, o patriarcalismo chegou por intermédio do Direito Português¹⁰. Com ele, veio também a ideia de pátrio poder, com todas as características já enraizadas a ele. Assim, o País adotou o pátrio poder com a mesma ideia dos outros países, dando aos pais muitos direitos em relação aos filhos. O pai detinha um domínio quase que absoluto sobre os filhos, com poder de correção e castigos corporais. O próprio esboço do Código Civil de Augusto Teixeira de Freitas, editado entre 1860 e 1865, em seu artigo 1.518 autorizava o pai a corrigir e castigar moderadamente seus filhos podendo até, requerer ao Juiz dos Órgãos autorização para deixar seus filhos em detenção em uma casa correcional, sem direito ao contraditório e a recursos¹¹.

Apenas em 1916 que o primeiro Código Civil do País entrou em vigor. A legislação, ainda que refletisse a sociedade da época, trouxe mudanças significativas no cenário familiar. Embora ainda conservadora e patriarcal, assegurando ao marido a chefia da sociedade conjugal e atribuindo a ele a *pátria potestas*, concedeu a mulher, na ausência paterna, o poder de exercer o pátrio poder¹².

Apesar das mudanças trazidas com o Código Civil de 1916, foi apenas em 1962, com a promulgação do Estatuto da Mulher Casada (Lei n. 4.121/64) que esta situação de submissão da genitora com o genitor nos cuidados com os filhos foi alterada. O Estatuto da Mulher Casada é considerado o primeiro marco histórico que visou romper a supremacia do homem perante a mulher, principalmente em relação aos filhos. Embora ainda tímido, nele foi modificada a competência do pátrio poder, fazendo com que ambos os genitores tivessem poder sobre os filhos. Afora o poder sobre os filhos, vale ressaltar que ainda prevalecia a vontade do pai sobre a vontade da mãe em relação àquilo o que era decidido. Por isso, no caso de haver divergência entre eles sobre o pátrio poder, o Estatuto acordou que prevaleceria a vontade do pai, podendo a mãe, tão somente, recorrer ao judiciário para tentar dirimir a lide¹³.

Clóvis Bevilacqua pontuou corretamente quando afirmou que ambos os cônjuges possuíam autoridade sobre o filho e que estes deveriam respeito a ambos os pais.

¹⁰ VENOSA, S.S. 2007, op. cit., p. 287

¹¹ MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 7 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 688.

¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. 8 ed. Rev. e. atual – São Paulo: Saraiva, 2011 fl. 415

¹³ MACHADO CARRION, Fabiane Queiroz. **A intervenção do Estado no Poder Familiar**. Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/fabiane_carrion.pdf

Mas que, sendo o pai considerado o chefe de família, competiria a ele, durante a constância do casamento, o exercício do pátrio poder, contudo, devendo levar sempre em consideração as opiniões da mulher no que diz respeito aos interesses dos filhos.¹⁴

A igualdade completa quanto a titularidade e exercício do pátrio poder só veio com a promulgação da Constituição Federal, cujo § 5º do artigo 226 dispôs que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal seriam exercidos igualmente entre o pai e a mãe¹⁵. Posteriormente, esta ideia foi reforçada com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90) que, em seu artigo 21 aduziu que o pátrio poder deveria ser exercido pelo pai e pela mãe em igualdade de condições e, ainda, assegurou a ambos, o direito de recorrer à autoridade judiciária competente, em caso de discordância, para resolver a divergência existente em relação à prole¹⁶.

Apesar das inúmeras transformações apresentadas ao longo do tempo, a denominação “pátrio poder” trazia consigo a ideia de superioridade do pai em relação a mãe, mesmo que essa hierarquia já tivesse sido alterada. Diante das constantes mudanças, viu-se a necessidade de modificar essa denominação, objetivando demonstrar que as responsabilidades, deveres e decisões sobre os filhos eram inerentes a ambos os pais, e não somente ao genitor. Assim, apesar de um período de espera, com a promulgação do Código Civil de 2002 houve enfim a alteração da denominação “Pátrio Poder” para “Poder Familiar”, presente ainda nos dias de hoje.

Apenas como ressalva, a denominação “Poder Familiar” já é vista atualmente como ultrapassada, pois a aqueles que acreditam que a utilização da palavra “Poder” não se coaduna perfeitamente com o significado e compreensão do instituto do poder familiar, qual seja, o de assegurar o bem-estar e o desenvolvimento sadio do menor. Isto pois a expressão remete-se, a um primeiro momento, a ideia de poder dos pais perante seus filhos, retrocedendo a ideia de pátrio poder. A própria lei que regula a alienação parental não utiliza mais desta terminologia, empregando o vocabulário “autoridade parental”, para se referir ao

¹⁴ BEVILAQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. 2. V. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1960. P. 361.

¹⁵ BRASIL. **Constituição Federal**. Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

¹⁶ GONÇALVES, C.R. op. cit, p. 415

Poder Familiar¹⁷. Já há em tramitação no Senado o chamado Estatuto das Famílias que, dentre uma de suas mudanças, visa alterar também o nome “Poder Familiar” para “Autoridade Parental”.

Retomando a nova terminologia de Poder Familiar, apesar das críticas existentes, o Código Civil de 2002 corroborou a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, atribuindo a ambos os pais o poder familiar em igualdade de condições, conforme bem dispôs o artigo 1.631 e o seu parágrafo único.¹⁸ A nova legislação ainda discorreu que o poder familiar decorre do reconhecimento dos filhos por seus genitores, independente da origem do seu nascimento, ou seja, o poder familiar é dado aos pais independente da existência ou não de filiação consanguínea, diferentemente do que acontecia à época do Código Civil de 1916, em que somente os filhos nascidos na constância do casamento eram reconhecidos.

Diante de todas as transformações sofridas pelo instituto do Poder Familiar, que veio, como visto anteriormente, de uma ideia patriarcalista, visando apenas interesse do genitor, com a introdução da Constituição da República, bem como do Estatuto da Criança e do Adolescente e com o Código Civil de 2002, isso se modificou. O bem-estar do menor tornou-se o objeto principal do Poder Familiar. Este instituto passou a representar, nada mais, nada menos, do que uma série de obrigações relacionadas ao bem-estar da prole, bem como a administração dos bens pertencentes a eles. Para Silvio Rodrigues, trata-se de “um conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, em relação à pessoa e aos bens dos filhos não emancipados, tendo em vista a proteção destes.”¹⁹

Realizada a evolução histórica do instituto do Poder Familiar e o seu conceito atual, passa-se a análise dos princípios que regem tal instituto.

¹⁷ BRASIL. Lei n. 12.318. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm

¹⁸ BRASIL. Código Civil. Art. 1.631. Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade. Parágrafo único. Divergindo os pais quanto ao exercício do poder familiar, é assegurado a qualquer deles recorrer ao juiz para solução do desacordo. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm

¹⁹ RODRIGUES, Silvio. Estatuto da criança e do adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 90.

2.2 Princípios do Direito das Famílias aplicáveis ao poder familiar

Depois de demonstrada a evolução que teve o instituto do Poder Familiar, é importante que se faça um apanhado dos princípios que o norteiam para que as leis que tratam deste instituto estejam em consonância com eles. Como visto, a evolução da sociedade e das relações familiares caminha a uma velocidade muito mais rápida do que o desenvolvimento da legislação e é, através dos princípios, que se encontra a melhor viabilização para a adequação da realidade familiar com o ordenamento jurídico.

Antes de se adentrar ao mérito, ressalta-se o significado de princípio. Princípios são considerados como sendo um conjunto de padrões de conduta presentes no ordenamento jurídico. São padrões de comportamento veiculados a uma densa carga valorativa²⁰. Eles buscam exercer uma função de otimização do Direito, ou seja, buscam acompanhar a evolução da sociedade e adequar a legislação a esta nova realidade. Violar um princípio é considerado mais grave do que transgredir uma lei pois, a desatenção ao princípio implica ofender todo um sistema de comandos²¹. Simplificando, princípios são preceitos extraídos da legislação de forma implícita e são invocados quando há lacunas na lei.²²

Apesar de haver um grande número de princípios que norteiam o ordenamento jurídico, há alguns, em específico, que estão intimamente ligados com o instituto do Poder Familiar. Importa salientar que não há um rol taxativo quanto aos princípios que regem o Direito das Famílias muito menos os que regem o Poder Familiar, mas a partir de uma análise perfunctória de princípios constitucionais e daqueles que regem exclusivamente o Direito das Famílias, foi possível extrair alguns que são de suma importância para o bom deslinde do instituto do Poder Familiar e os seus desdobramentos, como se verá a seguir.

2.2.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana: o princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio constitucional que está previsto no artigo primeiro da Constituição Federal, assim, ele rege não somente o Direito das Famílias como todas as ramificações do ordenamento jurídico brasileiro. Mais do que estar presente em todos os ramos do Direito, ele é considerado o princípio basilar de todos os princípios que regem o

²⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 37.

²¹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 12º edição. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 748.

²² BERENICE DIAS, Maria. **Manual de direito das famílias**. 10 ed. Rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. in Gustavo Tepedino, Temas de direito civil, 18.

ordenamento jurídico e, da mesma maneira, também é considerado o princípio mais importante para o Direito das Famílias.

Ele é tido como um macro princípio sob o qual se desenvolvem todos os demais princípios, como o da liberdade, cidadania, igualdade e soberania²³. Este princípio pode ser visto inserido no âmbito familiar, dentre vários lugares, no § 7º do artigo 226, da Constituição Federal, que aduz que a família é uma das formas de garantir a dignidade da pessoa humana²⁴. Ou seja, é através da família e, conseqüentemente, é através do Poder Familiar que os pais exercem sobre seus filhos, que há a garantia da dignidade da pessoa, que há a valorização de todo o ser humano, independentemente de sexo, raça, língua ou religião. São os pais, antes de mais ninguém, que garantem aos filhos dignidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana visa assegurar a igualdade entre todas as famílias bem como a todos os filhos, independentemente de serem estes concebidos durante a constância do casamento ou não – diferentemente do que era visto antes da promulgação da Constituição de 1988. Assegura o desenvolvimento pessoal e social de cada descendente, conforme aduz o artigo 227 da Magna Carta²⁵.

Mais do que isso. É através do princípio da dignidade humana que muitos doutrinadores demonstram a possibilidade de responsabilizar civilmente os pais por abandono afetivo, já que não zelam ou cuidam daqueles que estão sob sua responsabilidade.

Desta maneira, percebe-se a importância que este princípio tem perante o instituto do Poder Familiar e para o Direito das Famílias, já que é dever dos pais assegurar que seus filhos tenham dignidade, ou seja, que não sejam discriminados por raça, cor, orientação sexual ou política. São eles que devem zelar pelo bom desenvolvimento da sua prole e garantir sua igualdade perante todos, principalmente por aqueles que tem o dever de zelar e cuidar deles e por aqueles que estão ao seu redor.

²³ PEREIRA, R. da C. 2016. op. cit. p. 112.

²⁴ BRASIL. **Constituição Federal**. 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, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm .

²⁵ BRASIL. **Constituição Federal**. 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm .

2.2.2 Princípio da Igualdade: como visto, a Constituição de 1988 trouxe grandes mudanças ao Direito das Famílias e, dentre estas mudanças, estão aquelas amparadas pelo princípio da igualdade. Da mesma forma que o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da igualdade é um princípio constitucional que se ramifica nas demais esferas do direito.

Ele está intimamente ligado ao Direito das Famílias, bem como ao Poder Familiar pois garante aos filhos que eles sejam tratados de maneira igual perante seus irmãos, independentemente de serem irmãos consanguíneos ou não. Da mesma forma, corrobora o entendimento de igualdade entre o pai e a mãe perante as decisões da vida do seu filho, tendo iguais direitos, deveres e responsabilidades no âmbito do Poder Familiar.

Mesmo que isso pareça óbvio nos dias de hoje, viu-se anteriormente que tanto a mulher como o filho eram submissos aos desejos e vontades do genitor pelo pátrio poder. Não havia igualdade entre o homem e mulher. A criação dos filhos era feita pela mãe, mas as decisões realizadas pelo pai. Atrelava-se a isso, a desigualdade entre os filhos concebidos durante a constância do casamento e os que eram concebidos fora, bem como os filhos sócio afetivos e os filhos consanguíneos. Apenas os filhos concebidos dentro do casamento e os que nasciam da esposa eram tratados como filhos e tinham seus direitos assegurados.

Apesar de ainda muito precisar evoluir, a Constituição de 1988 trouxe com ela a implementação do princípio da isonomia, igualando homens e mulheres, marido e mulher, pai e mãe em suas obrigações e deveres. E assegurando aos filhos, seja na constância ou não do casamento, advindos de adoção ou não direitos iguais. Desta forma, o princípio da igualdade trouxe consigo a igualdade de direitos e deveres no âmbito do poder familiar, tendo, tanto o pai, quanto a mãe, as mesmas responsabilidades e deveres para com seus filhos.

2.2.3 Princípio da Solidariedade Familiar: O princípio da solidariedade familiar, diferentemente dos outros dois princípios tratados anteriormente, está incluído apenas no âmbito do Direito das Famílias.

A solidariedade familiar é entendida como sendo o oxigênio da relação familiar e das relações afetivas, pois é somente com ela que se pode sustentar esses vínculos e desenvolver um ambiente de reciprocidade, compreensão e cooperação, com todos se ajudando em conjunto²⁶. Quando se trata da relação entre pais e filhos, o princípio da solidariedade pode também ser traduzido como um dever de amparo espiritual e de assistência material, conforme pode ser constatado pelo artigo 227 da Constituição Federal que aduz ser

²⁶ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 89.

responsabilidade da família primordialmente esta proteção por se tratar de núcleo primeiro de proteção para os filhos²⁷.

E é através dela que também permeia o Poder Familiar, visto que é inerente aos pais deveres e direitos para com seus filhos, contudo, é importante que para a realização destas atividades haja um ambiente familiar sadio para que estes deveres sejam realizados da melhor maneira possível, tanto para os pais, quanto para os filhos.

Ainda, pode se elencar quanto a importância no instituto do Poder Familiar deste princípio, a exigência de o infante ser cuidado até atingir a idade adulta, isto é, de ser mantido, instruído e educado para a sua plena formação social, ou seja, o princípio da solidariedade surgiu para fazer com que os pais cumpram o seu papel social decorrente do poder familiar²⁸. A família é o primeiro núcleo de proteção, não podendo se esquivar da proteção dos seus. Trata-se de um princípio que visa menos poder e direitos dos pais e mais responsabilidades e deveres destes para com os seus filhos.

Por último, é importante que seja destacado também que um dos deveres inerentes ao Poder Familiar é o dever de cuidado dos filhos. E o dever de cuidado, sob o ponto de vista do direito, também recebe força subjacente do princípio da solidariedade, como expressão particularizada desta²⁹

2.2.4 Princípio da Afetividade: Antes de se adentrar ao princípio da afetividade, ressaltar-se-á o que este princípio não visa encarar o afeto somente como um sentimento, com ligação ao amor que as pessoas têm perante as outras, mas como um dever de cuidado e zelo³⁰. A partir do século XX a família foi perdendo o seu caráter patriarcalista, patrimonialista e hierarquizado. Ela deixou de ser vista como um núcleo econômico para ser um espaço onde há amor e afeto. Assim, o afeto se tornou um valor jurídico e se desenvolveu a ponto de ganhar status de princípio jurídico³¹. Dai se extrai a importância do princípio da afetividade para o Direito das Famílias e para o ordenamento jurídico como um todo.

Impende mencionar que este princípio está implícito na Constituição, assim, ele pode ser considerado como um princípio constitucional que, como os dois primeiros, tem grande relação com o Direito das Famílias e o Poder Familiar. Mais do que isso. Ele é

²⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. São Paulo: RT, 2006. p. 56.

²⁸ MASSIMO, Bianca C. **Diritto Civile La Famiglia – Le Successioni**. Milano: Giuffrè, 1989. p. 15.

²⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Tratado de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015. p. 118.

³⁰ DIAS, Maria Berenice. **União homoafetiva**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 61

³¹ PEREIRA, R. da C. 2016. op. cit. p. 138.

considerado como sendo aquele que fundamenta todo o Direito das Famílias e os seus desdobramentos³².

Em decorrência deste princípio, pode-se elencar diversas situações favoráveis ao âmbito familiar e às responsabilidades decorrentes do Poder Familiar, como exemplo tem-se a impossibilidade de tratar de maneira diferenciada os filhos, a possibilidade de haver reconhecida a maternidade e paternidade sócio afetivas, aos vínculos jurídicos formados em decorrência da adoção.

2.2.5 Princípio da Responsabilidade: o princípio da responsabilidade é um princípio importantíssimo para o Direito das Famílias e principalmente para o instituto do Poder Familiar, precipuamente no tocante à responsabilização dos pais quanto as suas atitudes para com os seus filhos, e a responsabilidade que esses têm sobre as atitudes dos filhos.

Como tratado anteriormente, em decorrência do Poder Familiar, os pais são responsáveis pela criação, educação, zelo e pelo sustento material e afetivo dos filhos. Esta responsabilidade é um dever instituído legalmente na Constituição através do artigo 227. E é aqui que está inserido o princípio da responsabilidade. Este princípio não é apenas um princípio que permeia as relações familiares, mas uma regra jurídica que protege estas relações, principalmente dos filhos perante seus pais.

Assim, em decorrência da importância que o princípio da responsabilidade e o próprio conceito de responsabilidade tem no Direito das Famílias, atualmente ela é entendida não apenas como um instituto que busca a reparação dos atos realizados no passado, mas que busca prevenir, cumprir os deveres éticos visando o futuro³³. Além de estar compreendida também como regra jurídica³⁴, já que se encontra respaldada em diversos artigos do Estatuto

³² IOTTI VECCHIATTI, Paulo Roberto. **Manual da Homoafetividade**: possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2008, p. 221.

³³ PEREIRA, R. da C. 2016. op. cit. p. 242.

³⁴ A responsabilidade dos pais, portanto, se assenta na presunção *juris tantum* de culpa e de culpa *in vigilando*, o que, como já mencionado, não impede de ser elidida se ficar demonstrado que os genitores não agiram de forma negligente no dever de guarda e educação. Esse é o entendimento que melhor harmoniza o contido nos arts. 1.518, parágrafo único, e 1.521, inciso I, do Código Civil de 1916, correspondentes aos arts. 942, parágrafo único, e 932, inciso I, do novo Código Civil, respectivamente, em relação ao que estabelecem os arts. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente e 27 da Lei n. 6.515/77, este recepcionado no art. 1.579 do novo Código Civil, a respeito dos direitos e deveres dos pais em relação aos filhos. No presente caso, sem adentrar-se no exame das provas, pela simples leitura da decisão recorrida, tem-se claramente que a genitora assumiu o risco da ocorrência de uma tragédia, ao comprar, três ou quatro dias antes do fato, o revólver que o filho utilizou para o crime, arma essa adquirida de modo irregular e guardada sem qualquer cautela. Essa realidade, narrada no voto vencido do venerando acórdão recorrido, é situação excepcional que isenta o genitor, que não detém a guarda e não habita no mesmo domicílio, de responder solidariamente pelo ato ilícito

da Criança e do Adolescente³⁵. Desta forma, com os pontos elencados, percebe-se a importância que este princípio tem para o Direito das Famílias e o impacto que ele pode gerar no seio familiar.

2.2.6 Princípio da Paternidade Responsável: antes de mais nada, vale ressaltar que o princípio da paternidade responsável é entendido, por alguns doutrinadores, como sendo um desdobramento do princípio da responsabilidade, já que ambos estão intimamente ligados com as ações e omissões dos pais para com os seus filhos. Ele, ao contrário da maioria dos princípios que foram trazidos aqui, não é um princípio constitucional, mas sim um princípio autônomo pois permeia exclusivamente o Direito das Famílias.

Contudo, mesmo que esteja apenas no âmbito das Famílias ele é relevante não somente nas relações familiares, mas também ao Estado. Isto pois, a medida em que há irresponsabilidade paterna, atrelada a fatores externos, como questões econômicas e sociais, pode-se ver o aumento crescente de crianças na rua. Assim, não se trata apenas de um princípio que envolve as relações familiares, já que se reveste de um caráter político e social de maior importância³⁶.

A paternidade responsável busca garantir aos filhos que eles tenham uma estruturação física e psíquica construída a partir do relacionamento que eles instituem com os seus pais. Ela busca não somente uma responsabilidade perante o sustento material, mas principalmente quanto ao sustento psíquico do infante. Da mesma forma que o princípio da responsabilidade, a paternidade responsável tornou-se norma jurídica presente em diversos artigos, tanto da Constituição Federal, através dos artigos 226, §7º e 229³⁷, como no Código

cometido pelo menor, ou seja, deve ser considerado parte ilegítima (STJ, REsp 777.327/RS, rel. Min. Massami Uyeda, 3º Turma, publ. em 1-12-2009).

³⁵PEREIRA, Rodrigo Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do Direito de Família**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. fl. 243

³⁶ PEREIRA, R. C. op. cit. p. 250

³⁷BRASIL, **Constituição Federal**. 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, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

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. Disponíveis em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

Civil, presente nos artigos 1.566 inciso IV e 1.634, inciso II³⁸ e no Estatuto da Criança e do Adolescente, previsto nos artigos 3º, 4º, 22º e 33º³⁹.

Desta forma, com a transformação do princípio em norma jurídica previsto em diversos artigos do ordenamento jurídico, não podem mais os pais agirem com o seu livre arbítrio em tudo o que for relacionado aos seus filhos, agora, com a concepção mais recente de família, o Estado determina e delimita muitas das ações dos pais para com seus filhos, bem como as consequências por suas omissões ou ações exageradas, visando sempre a proteção integral do infante⁴⁰.

Após este breve aparato sobre os princípios que norteiam o Poder Familiar e demonstrado cada qual a sua importância para o instituto e para as transformações que o levaram a chegar até o seu conceito atual, partir-se-á para as responsabilidades que os pais carregam consigo em decorrência deste Poder.

2.3 Responsabilidades decorrentes do poder familiar.

Responsabilidade, conforme conceituado pelo dicionário Michaelis, é a obrigação de responder por atos próprios ou alheios⁴¹. Assim, responsável é aquele que tem o dever de responder por seus atos, ou por atos de quem lhe seja responsável. Com este conceito

³⁸BRASIL. **Código Civil**. Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges: IV - sustento, guarda e educação dos filhos; Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm

³⁹BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. 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 à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. 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. Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm

⁴⁰HIRONAKA, Giselda. **Responsabilidade civil na relação paterno-filial**. Belo Horizonte: Del Ray, 2002. p. 12.

⁴¹ *responsabilidade* in Michaelis Dicionário da Língua Portuguesa. São Paulo: Melhoramento Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=responsabilidade>. Acesso em 02 de jun. 2017.

bem desenvolvimento, ver-se-á como a responsabilidade é tratada dentro do instituto do Poder Familiar após as suas progressivas modificações.

Com as constantes transformações do que é hoje entendido o conceito de Poder Familiar, surgiu, junto a ele, o dever de responsabilidade que envolve os pais e seus filhos. O surgimento do Poder Familiar, como tratado no primeiro subcapítulo, passou de uma ideal de poder soberano da figura paterna, em que se buscava única e exclusivamente a satisfação do genitor, independentemente da vontade ou bem-estar dos filhos, para um conceito de dever deles para com sua prole. Tornou-se não mais um benefício, mas um encargo imposto por lei. Antigamente intitulado como pátrio poder, era definido como um conjunto de direitos dados aos pais, a fim de que pudessem, a qualquer modo, melhor desempenhar a sua missão em educar os filhos de modo a satisfazer os desejos da família como um todo⁴².

Contudo, em decorrência de ininterruptas modificações do mundo e da evolução do próprio ser humano e do seu modo de pensar, o pátrio poder foi alterado, transformando-se em poder familiar. Este poder não mais detinha a ideia de satisfação dos pais, mas sim de uma noção de um poder-função ou direito-dever, ou seja, há o poder dos pais perante seus filhos na tomada de decisões, no entanto, estas definições devem ser feitas a partir do interesse do filho, e não dos genitores.⁴³

Mais do que isso, este instituto passou a ter como foco constitucional prioritário voltado aos melhores interesses da criança e do adolescente, deixando de lado a velha ideia da supremacia da vontade do pai como chefe e dono da sociedade familiar⁴⁴.

Embora não esteja contido no ordenamento jurídico, pode-se dizer que a essência existencial do Poder Familiar está voltada para a responsabilidade paterno-materno-filial, no cuidar e zelar pelo seu saudável desenvolvimento e patrimônio. A missão dada aos pais através deste instituto está muito além de suprir necessidades materiais ou cuidar de encargos patrimoniais devidos.

Isso pois, a responsabilidade decorrente do Poder Familiar está ligada a um conjunto de direitos e deveres que se comunicam com o propósito de atribuir aos pais uma função importantíssima no exercício deste poder. É relevante que para esta responsabilidade seja bem delineada e executada haja uma sintonia entre os deveres e os direitos como pais,

⁴² CARVALHO, João Andrades. **Tutela, curatela, guarda, visita e pátrio poder**. Rio de Janeiro: Aide, 1995. p. 175.

⁴³ DIAS, Maria Berenice, **Manual de Direito das Famílias**, 10ª edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015. p. 462.

⁴⁴ MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 7º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 689

buscando sempre administrar da melhor maneira possível a pessoa e os bens da sua prole, com vistas a alcançarem a integral e estável formação dos seus filhos⁴⁵.

Consequentemente com a visão de melhor interesse da criança e do adolescente, o Poder Familiar fez com que nascesse consigo responsabilidades inerentes a função de pais, originando-se da necessidade dos filhos à proteção e cuidado dos seus responsáveis, pois, como se sabe, as crianças são absolutamente dependentes em seu nascimento, vindo a diminuir a medida que se desenvolvem e cessam, por completo, quando atingem a maioridade civil, ou seja, aos dezoito anos ou, em raras exceções, quando são emancipadas.

Essa dependência ocorre, porque antes de atingir seu pleno desenvolvimento o filho precisa da proteção e dos cuidados dos pais já que, com sua tenra idade, não possui desenvolvimento suficiente para suprir suas necessidades básicas pessoais tampouco buscalas sozinho⁴⁶.

Assim sendo, pode-se dizer que os encargos decorrentes do poder familiar surgem quando da concepção do filho, posto que o próprio Código Civil põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro em seu artigo segundo, quando afirma que a personalidade civil começa com o nascimento com vida, colocando resguardado também, desde o momento da concepção, os direitos do nascituro⁴⁷. Em síntese, é a partir da concepção do feto que surgem já algumas das responsabilidades decorrentes do poder familiar, como por exemplo, a possibilidade de fixação de alimentos gravídicos do pai à gestante, assegurando que o bebê nasça saudável e bem desenvolvido⁴⁸.

Desta maneira, pode-se observar que o Estado começou a impor aos pais deveres para com os seus filhos visando a sua proteção e o seu desenvolvimento físico e psíquico. O filho, que antes era visto como um objeto de poder, passou a ser enxergado como um sujeito de direitos e, como tal, tem suas garantias asseguradas por lei. Importa frisar que não se trata de uma intervenção total do Estado no âmbito familiar, mas estas

⁴⁵ MADALENO, R. 2017, op. cit. 690.

⁴⁶ MAZZINGHI, Jorge Adolfo. **Derecho de Família**. II volume. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1981. p. 412.

⁴⁷ DIAS, Maria Berenice. **Alimentos e poder familiar**. Disponível em: [http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_514\)26_alimentos_e_poder_familiar.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_514)26_alimentos_e_poder_familiar.pdf) Acesso em 02 de jun. 2017.

⁴⁸ TANNURI, Claudia Aoun; HUDLER, Daniel Jacomelli. **Alimentos gravídicos não precisam de provas robustas**. 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-jun-30/fixacao-alimentos-gravidicos-nao-provas-robustas> Acesso em: 02 de jun 2017.

responsabilidades fazem com que haja a busca entre o equilíbrio da supremacia do Estado sobre a família e a onipotência daqueles que assumem o poder familiar.

Assim, depois deste breve aparato sobre o desenvolvimento da responsabilidade decorrente do poder familiar, cabe apresentar sucintamente quais são estas responsabilidades e como elas estão expostas pelo ordenamento jurídico.

A responsabilidade, por tanto, tão importante ao desenvolvimento e criação dos filhos, está assegurada precipuamente no artigo 229 da Constituição Federal, que prescreve como deveres inerentes a função dos genitores assistirem, criarem e educarem seus filhos menores. Ou seja, devem os pais participarem ativamente da vida dos seus filhos, dando-lhes valores éticos e morais e demonstrando-lhes bons exemplos de como viver em sociedade. Da mesma forma, o artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente impõe aos pais o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores. Assim, não podem os pais darem apenas suporte material a eles. Devem sustenta-los material e moralmente, além de estarem presentes no seu dia a dia e participarem do processo educacional.

Quanto ao dever de sustento dos filhos, cabe destacar aqui a diferença entre ele e a obrigação alimentar, advinda do encargo de sustentar. A obrigação alimentar traz a existência de uma responsabilidade solidária entre os ascendentes, tendo os filhos direito assegurado a esta verba até que consigam, de forma autônoma, se sustentar. Este encargo pode ser dado aos filhos mesmo após eles terem atingido a maioridade civil, desde que comprovem a impossibilidade de se sustentarem por conta própria e desde que estejam estudando e não tenham contraído matrimônio. O dever de sustento, ao contrário, encerra-se junto com o poder familiar, ou seja, quando o menor atinge a maioridade civil. Assim sendo, cabe aos pais o dever de sustento e, quando necessário, de prestar obrigação alimentos, não podendo os pais se eximirem de nenhum dos dois por se tratarem de institutos diferentes tendo cada qual a sua função⁴⁹.

Já o dever de educar visa preparar o filho para a sua independência pessoal e financeira, qualificando-o para sua vida profissional e auxiliando-o tanto de maneira prática quanto teórica para o desenvolvimento de suas técnicas e aptidões. Adverte-se que os filhos crescem não somente com o aprendizado formal vindo da escola, mas com os exemplos que são passados diariamente por àqueles que estão a sua volta e que transmitem, mesmo que indiretamente, seus ideais, comportamentos, ideários de vida, de ética, valores morais e sociais.

⁴⁹ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 526-530.

Além destas hipóteses levantadas, o Código Civil expõe, em seu artigo 1.634⁵⁰, um rol exemplificativo de responsabilidades que os pais possuem para cumprir perante seus filhos como dirigir-lhes a criação e a educação, representa-los judicialmente e extrajudicialmente até os 16 anos e assisti-los entre os 16 e 18 anos ou conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem.

Seguindo a mesma linha, em relação ao dever dos genitores em representar e assistir seus filhos, salienta-se que esta postura é decorrente da inexperiência pessoal dos filhos, pois estes ainda são imaturos e facilmente manipuláveis por pessoas que possam vir com pretensão duvidosa. Desta forma, com essa inexperiência de vida dos infantes, os pais devem, quando preciso for, representa-los ou assisti-los perante o judiciário ou fora dele buscando sempre os melhores interesses da criança, além de tentar sempre salvaguarda-las deste tipo de situação. Afora a necessidade de representação dos filhos até os dezesseis anos e, a partir desta idade até os dezoito, serem assistidos por seus pais, salvo emancipação, vale ressaltar que há a possibilidade de que eles exerçam alguns atos da vida civil, sem que sejam considerados nulos ou ineficazes, como é o caso de testar aos dezesseis anos ou votar a partir desta mesma idade.

A despeito do objetivo precípua do Poder Familiar ser a afetividade responsável, bem como todas as derivações desta relação, não se pode esquecer que existe a responsabilidade dos pais dentro da esfera patrimonial. No âmbito desta esfera, o primeiro dever imposto aos pais no exercício do poder familiar é o de administrar os bens dos filhos. O Código Civil, apesar de tentar abranger todos os deveres dos pais para com os filhos no tocante a responsabilidade sob a administração dos bens de sua prole, foi omissa quanto a forma de realizá-la. Sabe-se, contudo, que esta administração tem que se pautar precipuamente pelo interesse da prole.

⁵⁰BRASIL. **Código Civil**. Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: I - dirigir-lhes a criação e a educação; II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584; III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior; V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município; VI - 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; VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm.

Diante desta responsabilidade, é importante evidenciar que a administração dos bens dos filhos não se trata de uma livre disposição destes, permitindo que os pais façam o que bem entendem. Não se trata de mera liberalidade para dispor dos bens. Pode-se exemplificar esta afirmação demonstrando que é vedado aos pais alienar ou gravar de ônus real os bens dos filhos, tampouco contrair em nome deles obrigações que ultrapassem os limites da administração, mesmo se for vantajosa, salvo prévia autorização do juiz. Trata-se aqui da busca ao melhor interesse do infante.

Contudo, apesar de tamanha responsabilidade existente sob a administração dos bens, em regra, os pais não responderão pela administração dos bens dos filhos, salvo em casos comprovados de culpa. Ou seja, por ora, não estão obrigados a prestar caução tampouco prestar contas da administração ao infante ou a qualquer pessoa que seja. Além destas peculiaridades, é cabível destacar que não cabe aos pais requerer direito à remuneração pela administração dada aos pais em decorrência do poder familiar. Em síntese, não cabem aos pais quererem recompensa por exercerem a sua função de pais⁵¹.

Seguindo ainda pelo artigo 1.634 do Código Civil, ele confere aos pais que exijam obediência, respeito e os serviços próprios da idade do infante, levando em consideração a sua capacidade física e psicológica. Antes de adentrar ao dever de obediência e respeito, vale destacar que apesar da lei possibilitar aos pais que exijam de seus filhos que prestem serviços, não cabe a eles exercerem qualquer tipo de trabalho. A própria Consolidação das Leis do Trabalho proíbe o trabalho fora do lar até os 16 anos, salvo na condição de aprendiz e, em período noturno até os 18 anos, conforme dispõe o artigo 90 da Lei nº 8.069/90⁵². Desta forma, é necessário que haja um cuidado quanto ao trabalho propiciado ao infante, bem como às suas peculiaridades.

Quanto ao dever de obediência e respeito do filho, este deve ser entendido como a submissão às determinações dos pais relativamente à disciplina doméstica interna e a sua formação, evidentemente, desde que sejam ordens lícitas, de caráter educativo ou protetivo e, sempre buscando o melhor interesse e desenvolvimento da prole. Caso haja o desrespeito a este dever, os pais podem impor aos filhos proibições e sanções, desde

⁵¹ GOMES, Orlando. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 420.

⁵² BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Art. 90. As entidades de atendimento são responsáveis pela manutenção das próprias unidades, assim como pelo planejamento e execução de programas de proteção e sócio-educativos destinados a crianças e adolescentes, em regime de: I - orientação e apoio sócio-familiar; II - apoio sócio-educativo em meio aberto; III - colocação familiar; V - acolhimento institucional; V - prestação de serviços à comunidade; VI - liberdade assistida; VII - semiliberdade; e VIII - internação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm

desautorização a frequentar determinados lugares ou aplicações de castigos leves, como por exemplo, o impedimento de jogar futebol por um determinado período.

Feita uma breve análise sobre algumas das responsabilidades contidas ao dever de pais para com seus filhos, há certas peculiaridades que cabem ser levantadas para melhor elucidar este dever decorrente do Poder Familiar. Primeiramente, vale certificar que as responsabilidades advindas do Poder Familiar não estão apenas voltadas à paternidade natural, abrangem igualmente a filiação sócio afetiva e legal, amparada pelo princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana, tratados anteriormente.

Ademais, importa destacar que as responsabilidades advindas deste instituto são consideradas irrenunciáveis, irretratáveis, inalienáveis e imprescritíveis, pois a obrigação perante os filhos é considerada personalíssima. Ou seja, a partir do momento que é gerada uma criança, não há a possibilidade de repassar, a alguém, os deveres inerentes a sua função de pai ou mãe, salvo em caso de adoção onde há o rompimento do vínculo legal e afetivo⁵³.

Ainda, vale ressaltar que a responsabilidade dos genitores é considerada uma responsabilidade objetiva em relação aos seus filhos. A responsabilidade objetiva, que será posteriormente melhor elencada, é aquela onde não há a necessidade de comprovar que houve culpa ou dolo. A pessoa responde diretamente pelos seus atos, ou por atos de quem está sob sua responsabilidade, salvo comprovação de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima. Assim, a responsabilidade decorrente do Poder Familiar significa que os pais responderão por quaisquer atos dos seus filhos, independentemente de terem a sua guarda ou não, pois o princípio da responsabilidade e da paternidade responsável assegura ao infante que os pais tenham responsabilidade sobre ele independentemente de possuírem ou não a sua guarda.

Trazendo à tona tudo o que foi demonstrado neste subcapítulo, pode-se sintetiza-lo demonstrando que os genitores são responsáveis por garantirem, antes de mais nada, a assistência a seus filhos, de maneira ampla e integral no tocante a sua proteção, não apenas no que diz respeito a subsistência alimentar, mas principalmente no dever de mantê-los sob a sua guarda, segurança e companhia, zelando por sua total integridade psíquica e mental e, desta forma, conferindo um ambiente saudável e dando suporte para conduzi-lo ao completo desenvolvimento e independência, devendo os filhos respeito e obediência para com os seus pais.

⁵³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.p. 378.

Para corroborar com tudo o que foi exposto, traz-se um julgado do Superior Tribunal de Justiça que demonstra como os Órgãos Julgadores entendem, da mesma forma que foi apresentado neste subcapítulo, que a responsabilidade dos pais é inerente as suas funções devido ao Poder Familiar que possuem:

RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. ACIDENTE. MENOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CULPA CONCORRENTE. DEVER DE VIGILÂNCIA DOS PAIS. PODER FAMILIAR.

[...]

2. A responsabilidade dos pais é dever decorrente do exercício do poder familiar, prerrogativa a que não podem renunciar. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) considera a vulnerabilidade da criança e do adolescente, impondo aos pais, em razão do poder familiar, obrigações materiais, afetivas, morais e psíquicas, entre as quais o dever de educar os filhos e sobre eles manter vigilância, preservando sua segurança.⁵⁴

Analisadas as responsabilidades inerentes as funções de pais em decorrência do instituto do Poder Familiar, passa-se as possibilidades de extinção, suspensão e perda do Poder Familiar, que podem ocorrer devido a omissão destas responsabilidades para com os infantes.

2.4 Extinção, suspensão e perda do poder familiar.

O último ponto deste primeiro capítulo, tratar-se-á das hipóteses que versam sobre a perda do exercício do poder familiar: extinção, suspensão e perda do poder familiar. O assunto busca encerrar por completo as peculiaridades do Poder Familiar, sua importância e as consequências do descumprimento e das falhas decorrentes deste instituto.

2.4.1 Suspensão do poder familiar

Primeiramente, discorrer-se-á sobre a mais branda das consequências acima elencadas: a suspensão do poder familiar. O poder familiar, como visto, é um conjunto de direitos e deveres inerente as funções de pais e visa sempre alcançar o melhor interesse da criança. A sua suspensão, em síntese, é realizada através de decisão judicial e é a medida considerada menos gravosa entre a extinção e a perda do Poder Familiar pois, quando o fato

⁵⁴ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**, Recurso Especial nº 1415474/SC, Terceira Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Julgado em 16/06/2016

que a gerou é extinto, pode o juiz cancelá-la, se não encontrar qualquer inconveniente na volta do menor para a companhia dos pais⁵⁵.

Esta sanção pode ainda privar total ou parcialmente o pai ou a mãe dos direitos e deveres do Poder Familiar, assim como pode, também, ser restrita a apenas um determinado filho, e não a toda a prole inserida no conjunto familiar⁵⁶.

Verifica-se que a suspensão se caracteriza por ser temporária, ou seja, pode haver reversão desta medida imposta, devolvendo aos pais – ou a quem foi suspenso esse poder – o retorno do Poder Familiar. Isso pode ocorrer quando há alteração do fato que deu a sua causa ou, em caso de suspensão por condenação, quando o responsável já cumpriu a pena a que foi condenado.

O artigo 1.637 do Código Civil⁵⁷ traz hipóteses em que poderá haver a suspensão do Poder Familiar de um ou de ambos os pais. Resumidamente, ela ocorrerá quando for comprovada conduta abusiva ou prejudiciais para os filhos, ou seja, quando haver abuso de autoridade e falta aos deveres existentes de pai e mãe, prejudicando os filhos ou arruinando os seus bens com má administração. Além de caber quando houver decisão condenatória transitada em julgado, em virtude de crime cuja pena ultrapasse a dois anos de prisão.

Maria Berenice Dias entende que são quatro as hipóteses de suspensão do Poder Familiar, quais sejam, o descumprimento dos deveres impostos aos pais, a ruína dos bens dos filhos através da má administração, colocar em risco à segurança do filho ou em virtude de condenação irrecorrível cuja pena exceda dois anos de prisão⁵⁸.

Arnaldo Rizzardo diferentemente, considera que existem outras situações em que o juiz pode, ao seu próprio arbítrio, suspender o poder familiar, como nos casos em que há interdição dos pais, quando há comprovada embriaguez habitual, no vício de drogas e na

⁵⁵ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: direito de família**. Volume 6. 28 ed. São Paulo, Saraiva, 2004. p. 369.

⁵⁶ Gonçalves, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Direito de Família**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 378.

⁵⁷ BRASIL. **Código Civil**. Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha. Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm.

⁵⁸ DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de Família e o novo código civil**. 4 ed. Belo Horizonte: Del Ray, 2006. p. 160.

prática de crimes contra o patrimônio, além de atos de improbidade praticados pelos pais, maus costumes, o desemprego contumaz e voluntário e pela declaração de ausência.⁵⁹

Este tipo de sanção deve ser requerida pelo Ministério Público ou por algum parente e será determinada apenas por autoridade judicial. Importante ressaltar que cabe ao julgador a faculdade de decidir o que será melhor para o infante em caso de pedido de suspensão do poder familiar, assim, poderá, por exemplo, ao invés de aplicar a pena de suspensão, ser aplicado multa pecuniária por *astreintes* previstas no § 1º, do artigo 536 do Código de Processo Civil⁶⁰.

Após abordar a sanção mais branda, passar-se-á a análise das mais gravosas.

2.4.2 Perda do poder familiar

A perda do Poder Familiar é entendida como sendo um ato de maior relevância, decorrente de uma ação ou omissão de suma gravidade na infringência dos deveres paternos⁶¹. Mais do que um ato de maior relevância, ela é considerada uma sanção de maior alcance e corresponde à infringência de um dever mais relevante, conceituada como a mais grave das sanções aplicadas aos responsáveis em face de seus filhos⁶².

Diferentemente da suspensão, ela alcança a totalidade da prole, ou seja, não pode esta sanção ser aplicada ao pai ou a mãe em relação a apenas um filho, ela será aplicada na totalidade do seio familiar, independentemente de quantos filhos o pai ou a mãe tiverem. Além de ter alcance total, ela é imperativa. Isso significa dizer que não cabe ao magistrado a faculdade de decidir o que será melhor para o infante, podendo aplicar penas mais brandas aos pais. Aqui, é obrigação do juiz, caso estejam previstos os requisitos para a medida, que se aplique única e exclusivamente tal sanção.

⁵⁹ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 611.

⁶⁰ BRASIL. **Código de Processo Civil**. Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente. § 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm

⁶¹ RIZZARDO, A. 2004. op. cit. p. 611.

⁶² RODRIGUES, S. 2004, op. cit. p. 369

As causas da perda do poder familiar estão elencadas taxativamente no artigo 1.638 do Código Civil⁶³, em outras palavras, não é permitido que haja a aplicação desta sanção a casos que não estão expressamente previstos neste artigo. Em síntese, tratam-se de casos onde os responsáveis abandonam o filho material ou moralmente ou castigam imoderadamente seus filhos.

Para melhor aclarar as possibilidades desta punição tão severa, far-se-á um apanhado do que está contido nos incisos. O inciso I versa sobre a aplicação de um castigo imoderado aos filhos. Apesar de ser empregada a expressão “castigo imoderado”, o Código Civil não teve o cuidado de esclarecer os limites da palavra imoderado. Devido a esta ausência, por muito tempo foi entendido que implicitamente era aceito que os pais castigassem fisicamente os seus filhos de forma moderada. Na visão tradicional, quando ainda era pátrio poder, era plenamente aceitável que os pais castigassem fisicamente seus filhos. Todavia, com as transformações e evoluções sofridas por este instituto, o antigo pátrio poder e, hoje, Poder Familiar, foi fundado nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse do filho, não admitindo que haja este tipo de agressão⁶⁴.

Não há dúvidas que qualquer castigo físico configura violência à integridade física da criança e do adolescente.⁶⁵ Para corroborar esta afirmação, pode ser destacada a Lei da Palmada (lei nº 13/010/2014) que entrou em vigor para alterar o Estatuto da Criança e do Adolescente no tocante a proibição de castigos físicos, tratamentos cruéis ou degradantes para educar ou criar os filhos. Com isso, a imposição de castigos físicos reiterados autoriza o juiz a destituir o poder familiar dos pais.

O inciso II trata do abandono do filho, seja moralmente ou materialmente. Abandonar o filho materialmente significa priva-lo do necessário à sua sobrevivência e manutenção, podendo acarretar consequências na esfera penal⁶⁶. O abandono do filho revela

⁶³ BRASIL. **Código Civil**. Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que: I - castigar imoderadamente o filho; II - deixar o filho em abandono; III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes; IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm.

⁶⁴ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

⁶⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.p. 370.

⁶⁶BRASIL. **Código Penal**. Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo
Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País. Parágrafo único - Nas mesmas penas incide quem, sendo solvente, frustra ou ilide,

para Denise Damo Comel a falta de aptidão para o exercício do poder familiar e justifica sua privação judicial.⁶⁷ O desamparo econômico, seja em qualquer grau, afeta os deveres familiares mais relevantes de subsistência, educação, instrução e formação dos filhos, pouco importando se acontece de maneira definitiva ou temporária⁶⁸. Ele coloca em risco a sua saúde e sobrevivência, já que é dever dos pais prestar assistência e subsistência aos mais vulneráveis⁶⁹. O não pagamento da pensão alimentícia, por exemplo, por apenas um mês, acarreta grandes prejuízos a vida do infante.

Já o desamparo moral e intelectual traz severas consequências ao desenvolvimento psicológico do infante, além de trazer descaso com a educação e a sua moralidade. Da mesma forma que o desamparo econômico e financeiro, não importa se é esporádico, como o ato de deixar os filhos indefesos sozinhos em casa para saídas noturnas em bares e boates, ou definitivo. A sensação de abandono trazida, em menor ou maior grau, acarreta severos danos ao desenvolvimento do infante⁷⁰.

Quanto a possibilidade da perda do Poder Familiar contida no inciso III, está-se diante da violação a práticas vinculadas aos bons costumes e a moral. Este inciso busca que os pais não ajam contrários àquilo o que a sociedade preserva e, por consequência, gerem maus exemplos a sua prole prejudicando sua formação moral. Este inciso visa assegurar que os pais, na medida do possível, eduquem seus filhos para uma sociedade melhor e mais justa e contribuam para um futuro melhor. Afinal, os bons exemplos devem vir de casa e serão reproduzidos à medida que são vistos pelos filhos.

de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada. Art. 245 - Entregar filho menor de 18 (dezoito) anos a pessoa em cuja companhia saiba ou deva saber que o menor fica moral ou materialmente em perigo: Pena - detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos. § 1º - A pena é de 1 (um) a 4 (quatro) anos de reclusão, se o agente pratica delito para obter lucro, ou se o menor é enviado para o exterior. § 2º - Incorre, também, na pena do parágrafo anterior quem, embora excluído o perigo moral ou material, auxilia a efetivação de ato destinado ao envio de menor para o exterior, com o fito de obter lucro. Art. 246 - Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar: Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa. Art. 247 - Permitir alguém que menor de dezoito anos, sujeito a seu poder ou confiado à sua guarda ou vigilância: I - freqüente casa de jogo ou mal-afamada, ou conviva com pessoa viciosa ou de má vida; II - freqüente espetáculo capaz de pervertê-lo ou de ofender-lhe o pudor, ou participe de representação de igual natureza; III - resida ou trabalhe em casa de prostituição; IV - mendigue ou sirva a mendigo para excitar a comiseração pública: Pena - detenção, de um a três meses, ou multa. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm

⁶⁷ COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: RT, 2003. p. 288-289.

⁶⁸ MADALENO, R., 2017, op. cit. p. 983.

⁶⁹ GONÇALVES, C.R., 2012. p. 370.

⁷⁰ MADALENO, R., 2017, op. cit. p. 983.

Para melhor demonstrar como é visto este inciso no ordenamento jurídico, extrai-se um julgado do Superior Tribunal de Justiça que trata sobre o assunto:

AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR CONTRA O GENITOR E DUAS GENITORAS. RECURSO ESPECIAL DE UMA DAS GENITORAS. DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICADO DOS DEVERES INERENTES AO PODER FAMILIAR. SUBMISSÃO DOS MENORES A SITUAÇÃO DE RISCO. FALTA DE ESTRUTURA FAMILIAR E DESCUIDO. AMBIENTE NOCIVO COM PROMISCUIDADE SEXUAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

2. Hipótese em que a destituição do poder familiar está fundamentada, sobretudo, no contexto familiar conflituoso, envolvendo agressões físicas e promiscuidade sexual (genitor convivendo com duas mulheres, estupro presumido de uma das genitoras, incesto entre irmãos fraternos), além de descuido das crianças, no que tange aos cuidados básicos de educação, higiene e alimentação. [grifo acrescido]

[...]

6. Recurso especial desprovido, com a manutenção da destituição do pátrio poder.⁷¹

Por último, o inciso IV trata de casos onde há reiteradas faltas previstas em casos de suspensão familiar, prevista no artigo 1.637 do Código Civil. Em outras palavras, caso haja a continuidade de práticas que deem razão a suspensão do Poder Familiar deve, o juiz, destituir os pais deste poder. A norma pretende coibir que os pais repisem as falhas realizadas anteriormente no tocante a existência de abuso de autoridade e falta aos deveres existentes de pai e mãe.

Visto e explicada as hipóteses em que há a possibilidade de perda do Poder Familiar, vale salientar que esta sanção tem uma natureza muito drástica e sofrida principalmente para o infante. Desligar-se das relações afetivas com os pais, por mais difícil que seja a convivência e a relação, causa grande tormento as crianças e, por isso, deve ser realizada com extrema cautela, responsabilidade e apenas em ultima medida, quando não há mais alternativas para a boa convivência e relacionamento dos filhos com os pais. Tirar a criança do seu lar, afastar-lhes da convivência com quem os criou ou, deveria tê-los criado, deve ser sempre feita sob o princípio do melhor interesse da criança, medindo todas as circunstâncias e consequências que isso pode gerar no seu desenvolvimento.

Via de regra, a sentença que destitui os pais do poder familiar é irreversível tendo, apenas, casos extremamente específicos em que possa haver o restabelecimento do

⁷¹BRASIL, **Superior Tribunal de Justiça**, Recurso Especial nº 1631840/MS, Quarta Turma, Relator Ministro Raul Araújo, julgado em 14/03/2017.

exercício, desde que provada a regeneração do que deu causa a perda ou se desaparecida a causa que a determinou.

Realizada a abordagem sobre as possibilidades em que há a perda do Poder Familiar e ressaltada a importância de realizá-la apenas em última medida, devido ao sofrimento que acarreta a criança, entrar-se-á no último instituto voltado às sanções decorrentes da ação ou omissão das responsabilidades dos pais: a extinção do Poder Familiar.

2.4.3 Extinção do poder familiar

Adianta-se, em primeiro plano, que a extinção do Poder Familiar não pode ser caracterizada como mais branda ou severa diante das sanções anteriormente discutidas. Isso porque a extinção do poder familiar ocorre, geralmente, por fatos naturais, de pleno direito ou por decisão judicial.

Diferentemente dos outros dois institutos, a extinção do Poder Familiar não possui um caráter punitivo, já que não se trata de nenhum descumprimento de deveres inerentes a função dos pais, mas sim, em decorrência de fatos previamente previstos no ordenamento jurídico, que acarretam na conseqüente extinção deste poder, independentemente da vontade das partes⁷². Desta forma, o rol do artigo 1.635 do Código Civil é considerado um rol taxativo, onde apresenta todas as hipóteses em que ocorrerá a extinção do poder familiar⁷³.

Da mesma forma que foi realizado no subcapítulo que tratou da perda do Poder Familiar, aqui também se trará as causas que geram esta extinção.

O inciso I trata da morte dos pais ou do filho, ou seja, pela ocorrência de fatos naturais, inerente a vida. Quando há a morte, não há como assegurar ou fazer com que os pais cumpram com os deveres inerentes às suas atividades de pais. Entretanto, ocorrendo o falecimento de apenas um dos pais, a responsabilidade dos filhos se transferirá automaticamente a apenas o sobrevivente, ou seja, o poder familiar continuará existindo, só que agora em relação apenas a um. No caso de morte de ambos os pais, será nomeado um

⁷²COMEL, D.D, op. cit., p. 299.

⁷³BRASIL. **Código Civil**. Art. 1.635. Extingue-se o poder familiar: I - pela morte dos pais ou do filho; II - pela emancipação, nos termos do [art. 5º, parágrafo único](#); III - pela maioridade; IV - pela adoção; V - por decisão judicial, na forma do [artigo 1.638](#). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm.

tutor que terá as mesmas funções dos pais, buscando zelar e preservar os interesses pessoais e patrimoniais do infante⁷⁴.

Caso haja o óbito do filho, o encargo desaparece em consequência do falecimento, pois, por óbvio, não há como requerer que os pais cumpram com suas funções após o falecimento do filho. Tanto o é, que o Código Civil, em seu artigo 6^o⁷⁵, disserta que em caso de morte extingue-se a titularidade dos direitos e das obrigações das pessoas⁷⁶. Assim, ocorrendo fato natural como é a morte, extinguir-se-á automaticamente os direitos e deveres dos pais perante seus filhos, pois não há como atribuir responsabilidades a quem já faleceu, muito menos cobrar ações e responsabilidades sobre pessoa que não mais se encontra vivo.

Já o inciso II trata de casos de emancipação nos termos do parágrafo único do artigo 5^o do Código Civil⁷⁷. A emancipação é quando o menor, entre 16 e 18 anos, passa a ser considerado como se tivesse atingido a maioridade civil, ou seja, passará a responder por todos os atos praticados na vida civil. Ali estão elencadas algumas situações em que há a possibilidade de emancipação do infante: pela concessão dos pais a ser realizada por instrumento público por ambos os pais ou tutores e homologada pelo juiz, desde que o menor tenha atingido os 16 anos completos; pelo casamento; por exercer emprego público efetivo, através da colação de grau em curso de ensino superior ou caso o menor tenha economia própria advinda de estabelecimento civil ou comercial ou pela existência de relação de emprego.

Assim, tendo o filho sido emancipado ganhando o status de civilmente capaz, não há porque obrigar os pais a continuarem prestando-lhe as mais variadas assistências, moral, material e cuidando e zelando tanto pelo seu desenvolvimento quanto por seus bens. A partir do momento que o filho é considerado civilmente capaz pelo juiz, presume-se que já seja plenamente capaz de gerir seus atos e sofrer as consequências destes.

⁷⁴ GONÇALVES, C.R., 2012. op. cit., p. 369.

⁷⁵ BRASIL. **Código Civil**. Art. 6^o A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm

⁷⁶ Idem.

⁷⁷ BRASIL. **Código Civil**. Art. 5^o A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil. Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade: I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos; Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm

O inciso III trata da possibilidade de extinção quando se atinge a maioridade, adquirindo plenitude dos direitos civis, cessando automaticamente o poder familiar. É o caso mais comum e já visto anteriormente, quando foi tratada as responsabilidades existentes devido o Poder Familiar. O inciso IV trata da extinção pela adoção. Ou seja, quando, por algum motivo, entrega-se o infante a adoção, cessa todos os deveres, bem como todos os direitos que aquele responsável tinha sobre a criança, não mais podendo ter sob sua guarda e proteção. Ou, também, em casos em que se está diante da ação que extingue os poderes dos pais, sendo nomeado ao adotado um tutor. Ou seja, quando há a extinção do poder familiar, perde-se, automaticamente, os poderes perante os filhos, já que é nomeado um tutor para zelar e cuidar do infante;

Quanto ao inciso V, está-se diante da extinção do poder familiar pelos acontecidos narrados no artigo 1.638 que tratam da perda do poder familiar, já explicitados no subcapítulo anterior.

Analisada a evolução histórica, os princípios que permeiam o instituto do Poder Familiar, as responsabilidades advindas deste poder, bem como as possíveis sanções que dão causa em caso do não cumprimento das responsabilidades decorrentes dele, passa-se ao estudo, mais detalhado, de como a responsabilidade civil pode ser aplicada quando há descumprimento destes deveres e como poderá ser feita a sua reparação.

3. RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DO ABANDONO AFETIVO

No decorrer da evolução da humanidade, o significado de família se alterou por inúmeras vezes até chegar ao seu conceito atual.

Anteriormente entendido como um grupo fechado de pessoas que se unem, composto por seus genitores e filhos, pela convivência e comunhão de afetos⁷⁸. Entendida, além de tudo, como uma entidade autônoma do restante da sociedade, onde o Estado determinava o que era, ou não, entendido como família, além de deixar que o *pater* e, posteriormente, o Pátrio Poder comandasse todas as ações e omissões dentro do seio familiar, desde que não interferisse em terceiros. Com as transformações e modificações ocorridas no âmbito familiar e no ordenamento jurídico, o cenário atual mudou. O Estado passou a intervir menos dentro das famílias, limitando-se a fiscalizar para que haja o estrito cumprimento daquilo o que foi assegurado às pessoas que ali compõe, principalmente no tocante ao Poder Familiar e as responsabilidades advindas dele.

A família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada e heteroparental deu lugar a ideia de família pluralizada, igualitária, democrática, hetero ou homoparental, podendo ser biológica ou socioafetiva, construída com base na afetividade e com um caráter instrumental⁷⁹.

Após a explanação sobre o instituto do Poder Familiar, os princípios que o norteiam, as responsabilidades advindas dele e as possíveis sanções em caso do seu descumprimento, entrar-se-á no âmbito da responsabilidade civil no Direito das Famílias, nas possíveis reparações que entes da mesma família podem requerer devido a ilicitudes cometidas por um ente familiar, principalmente no tocante ao abandono afetivo, como será visto posteriormente.

Para iniciar este debate, convém analisar como o instituto da responsabilidade civil foi inserido dentro do Direito das Famílias e como eles funcionam atualmente em conjunto.

⁷⁸ GOMES, Orlando. **O Direito de Família**. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 33.

⁷⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de e ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2010. p. 12.

3.1 A responsabilidade civil e o Direito das Famílias

Houve um tempo, não muito distante, em que a responsabilidade civil no sistema brasileiro era baseada em apenas um único artigo do Código Civil de 1916, que consagrava a responsabilidade subjetiva e com culpa comprovada. Contudo, aos poucos, a teoria subjetiva foi cedendo espaço para a responsabilidade objetiva. Pelo desenvolvimento da responsabilidade civil, provados o dano e o nexo causal, exsurge o dever de reparar, independentemente de haver ou não comprovada a culpa, salvo os casos de exclusão do nexo causal previstos em lei. Assim, atualmente, o Código possui um sistema de responsabilidade prevalentemente objetivo⁸⁰.

Atualmente, há uma constante mudança na concepção de responsabilidade para torna-la mais objetiva e, precipuamente, para inclui-la no âmbito de proteção as pessoas mais vulneráveis. Essa ideia vem sendo seguida pela legislação contemporânea, surgindo-se, por exemplo, no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Estatuto do Idoso. A responsabilidade hoje busca não apenas a reparação dos atos ocasionados no passado, mas sim, o cumprimento dos deveres éticos e expressos na legislação⁸¹.

Apesar de a Constituição Federal disciplinar inúmeras hipóteses de responsabilidade, como a responsabilidade por ato judicial (art. 5º, inciso LXXV) ou por danos ao meio ambiente (art. 225, § 3º), não há regulamentação expressa acerca da possibilidade de reparação no âmbito do Direito das Famílias. Contudo, aos poucos a incidência da responsabilização civil no âmbito familiar começou a tomar forma e, apesar de ainda haver divergências, é aceita por grande parte dos doutrinadores e dos julgados do País. Isso aconteceu, pois, os princípios da responsabilidade civil sofreram grandes avanços assim como a concepção de Direito das Famílias, hoje escorada nos princípios constitucionais do respeito à dignidade da pessoa humana e na igualdade⁸².

Antigamente, as condutas praticadas dentro dos limites das relações familiares, sendo lesivas ou não a quaisquer de seus membros, não se mostravam passíveis à incidência das regras de responsabilidade civil. Entendia-se que as vinculações afetivas possuíam uma

⁸⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. São Paulo: Atlas. 2014. p.3-5.

⁸¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Responsabilidade Civil pelo Abandono Afetivo**. In: Responsabilidade Civil no Direito de Família. MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (coords). São Paulo: Atlas, 2015. p. 399.

⁸² MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 7 ed. rev. atual. e amp. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 337.

natureza extrapatrimonial e, por isso, não admitiram a aplicação dos princípios que embasavam a responsabilidade civil⁸³.

Aqueles que ainda são avessos à responsabilidade civil no Direito das Famílias argumentam que impor a possibilidade de ressarcimento nas relações familiares iria paralisar a atividade humana, pois as pessoas teriam receio de qualquer atitude feita, ou qualquer briga ocasionada ou incômodo da vida cotidiana poderia ser capaz de gerar uma responsabilização⁸⁴. Alegam que residiria um descontrole e um desvirtuamento das relações afetivas, diante da conexão do dano moral com o princípio da dignidade da pessoa humana, além de monetizar as relações existenciais de afeto⁸⁵. Ainda, afirmam que não havendo previsão legal expressa de responsabilidade civil no Direito das Famílias, é inadequado estender as disposições da responsabilidade civil sobre o âmbito familiar, podendo acarretar uma espécie de vingança oriunda de alguma mágoa.

Ainda que estas alegações prosperassem no âmbito jurídico, é impraticável que elas ganhem força com todas as transformações diárias que ocorrem nas relações familiares. Sabe-se que estes tipos de relacionamentos possuem diversas peculiaridades, cada qual com a sua, e que há a possibilidade de desentendimentos e desafetos. Contudo, não há como generalizar os casos de família afirmando que tudo seria motivo ensejador para reparação e que todos ficariam paralisados. Mesmo que isso acontecesse, e que diversos fossem os casos que recorressem ao judiciário para resolver assuntos cotidianos, teriam estes que se encaixarem como atos ilícitos, ensejadores de reparação. Ou seja, deveria haver a comprovação de que houve a violação de uma lei expressa, o que, como se sabe, não seria possível, já que as normas não possuem o condão de regular todas as ações humanas, mas sim, de garantir àqueles que necessitam, direitos, e dar àqueles que tem condições deveres no seio familiar.

Quanto a alegação de ausência expressa de previsão legal do cabimento da responsabilidade civil no âmbito familiar, sabe-se que não há. Entretanto, qualquer ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência que viole direitos ou provoque prejuízos a

⁸³ BRANCO, Bernardo Castelo. **Dano Moral no Direito de Família**. São Paulo: Método, 2006. p. 17-18

⁸⁴ PEREIRA, Sérgio Gischkow. O dano moral no Direito de Família: perigo dos excessos. In: **Grandes temas da atualidade, dano moral, aspectos constitucionais, civis, penais e trabalhistas**. LEITE, Eduardo de Oliveira (coord). Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 407.

⁸⁵ ORLEANS, Helen Cristina Leite Lima; PEREIRA, Maria Martha. **O direito e os dilemas sociais: relações paterno-filiais e responsabilidade civil**. In: FACHIN, Luiz Edson; TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Diálogos sobre direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. v. 3, p. 233-235.

outrem devem ser responsabilizados, independentemente de regra específica contida no Direito das Famílias⁸⁶. O Direito das Famílias não é um ramo isolado do direito, ele pertence a todo um sistema legal, tendo ramificações na Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente e, devido a isso, deve ser aplicado e interpretado em conjunto com as demais ramificações do direito, inclusive com a responsabilidade civil, que irá assegurar a qualquer membro da família a reparação em caso de violação de um dever legal⁸⁷.

O Ex-Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Aguiar Junior, dissertou sobre esta dicotomia. Por um lado, afirmou que com o princípio da dignidade da pessoa humana deve haver uma proteção quanto a qualquer agressão, mesmo que seja no seio familiar. De outro lado, a necessidade de proteção da dignidade do membro da família como pessoa, podendo entrar em conflito com o interesse da entidade familiar. Contudo, alegou que com o Estado tendo como norma inerente a si o dever de apresentar a família, este fim fica por certo dificultado ou pelo menos abalado com a possibilidade de se pleitear na justiça reparação por ofensas e prejuízos decorrentes da relação e dos desencontros familiares⁸⁸.

Há inúmeros dispositivos contidos no Código Civil e na Constituição Federal, que apontam deveres a serem cumpridos no âmbito familiar. E havendo deveres expressos, normas que determinam ações ou omissões que devem ser realizadas no âmbito das famílias, cabe, caso haja descumprimento por parte dos pais, cônjuges, herdeiros, tutores ou curadores, indenização.⁸⁹

Seguindo esta mesma linha, há numerosos julgados e doutrinas que admitem que os danos causados por familiares entre seus entes devem gerar responsabilização em caso de comprovado ato ilícito. Rolf Madaleno discorreu que a reparação do dano moral no Direito Brasileiro, após a entrada em vigência da Constituição Federal, foi elevada à garantia de um direito fundamental⁹⁰.

O Código Civil vigente trata da responsabilidade civil a partir do artigo 927, ao discorrer que quem cometer ato ilícito e promover dano a outrem, ficará obrigado a repará-lo.

⁸⁶ CARVALHO NETO, Inacio de. **Responsabilidade civil no Direito de Família**. Curitiba: Juruá, 2002, p. 302.

⁸⁷ MADALENO, R. 2017. op. cit. p. 339.

⁸⁸ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado. **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. Disponível em: [http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/1335/Responsabilidade %20Civil %20no %20Direito.pdf](http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/1335/Responsabilidade%20Civil%20no%20Direito.pdf). Acesso em: 05 de jun. 2017.

⁸⁹ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11^o ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2016. p. 157.

⁹⁰ MADALENO, R. 2017, op. cit., p. 333.

E, em complemento, o artigo 186 da lei aclara o significado de ato ilícito, demonstrando que ele é configurado quando houver ação ou omissão voluntária, pela imperícia, imprudência ou negligencia violando direito e causando dano material ou moral a outrem.

Ou seja, a legislação civil deixa claro que, se houver violação a um direito que cause dano moral a outrem, é considerado ato ilícito e, por tanto, cabe responsabilização. Assim, por lógica, havendo deveres a serem cumpridos no âmbito familiar e estando estes, expressos tanto na Constituição, quanto no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente, como poderia ele ser violado e não ensejar reparação civil? Não há como negar o dever de indenizar por aqueles que vão de encontro com a legislação, independente de afetar apenas as relações familiares ou não. A própria Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, em seu artigo 3º aduz que ninguém se escusa de cumprir a lei alegando que não a conhece⁹¹.

A título de curiosidade, houve o Projeto de Lei n. 6.960 de 2002, do falecido deputado Ricardo Fiuza, que pretendia acrescentar um parágrafo a mais no artigo 927 do Código Civil, que trata da responsabilidade civil, contendo a seguinte redação: “Os princípios da responsabilidade civil aplicam-se também às relações familiares”, para que não houvesse mais discussões ou dúvidas quanto a aplicação da responsabilidade civil no âmbito familiar. Contudo, o mesmo foi rejeitado e arquivado.

Apesar de majoritário o entendimento de que cabe a aplicação da responsabilidade civil no âmbito familiar, há duas correntes que se dividem quanto a esta aplicação.

A primeira corrente entende que deve haver uma ampliação quanto a responsabilização civil no âmbito interior da família e, a segunda corrente, compreende que a responsabilidade civil só deveria adentrar no seio familiar quando houvesse casos em que fosse comprovada a existência de um ato ilícito, conforme previsão legal expressa.

Assim, de um lado encontram-se doutrinadores como Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos Santos e Inácio de Carvalho Neto que afirmam dever haver uma ampla caracterização da ilicitude nas relações familiares, ampliando a responsabilização civil no interior familiar e dando aos agentes a segurança de um indenizar decorrente de uma violação de um dever imposto pela norma legal. Noutra banda, há exemplos mais conservadores como

⁹¹ BRASIL. **Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro**. 1942. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De14657compilado.htm.

Gustavo Tepedino e Aparecida Amarante que acreditam que a aplicação da responsabilidade civil no seio familiar só deveria ser aplicada em casos em que se caracterizasse um ato ilícito conforme a previsão legal. Ou seja, que só caberia responsabilidade civil quando ela estivesse, necessariamente, associada ao conceito geral de ilicitude, não devendo haver indenização sem a expressa caracterização de ato ilícito⁹².

Constata-se, por tanto, que é minoria os que entendem não caber responsabilização no âmbito familiar e que os argumentos trazidos por eles são frágeis e facilmente rebatidos, porque o Direito das Famílias é considerado um direito que está ligado a todo o ordenamento jurídico e, por tanto, também merece respaldo do instituto da responsabilidade civil, por haver deveres expressos que devem ser cumpridos pelos familiares. Quanto aos que acreditam caber, apesar de divergirem quanto a incidência da responsabilidade no instituto do Direito das Famílias, são unânimes quando o questionamento é se deve ou não incidir responsabilização no âmbito familiar, ambos respaldados pelo artigo 927 que assegura a todos o direito à reparação quando há a violação de algum dever, seja ele qual for.

À vista do que foi exposto, pode-se concluir que a antiga ideia de que as relações familiares eram intocáveis perante o Estado e que estas eram impossíveis de serem responsabilizadas, encontra-se cada vez mais defasada e com menos adeptos. Amplamente respaldada pela jurisprudência e doutrina, apesar de ainda não expressa no ordenamento jurídico, a responsabilização no Direito das Famílias é evidente e necessária nos dias atuais, buscando garantir a todos que integram relações familiares, das mais diferentes que sejam, direitos inerentes a cada pessoa e obrigações que devem ser realizadas ao estrito cumprimento da lei. Assim, passa-se a analisar o conceito de abandono afetivo, considerado como uma violação expressa a um dever legal decorrente do Poder Familiar.

3.2 Noções conceituais de abandono afetivo

Muito embora o instituto do abandono afetivo seja extremamente recente na esfera jurídica, percebe-se a grande movimentação que há ao seu entorno, principalmente no tocante a existência de divergências terminológicas e, conseqüentemente, do seu verdadeiro significado.

⁹² ROSENVALD, Nelson; CHAVES, Cristiano. **Curso de Direito Civil: Famílias**. JusPodvim: Salvador, 2014, p. 154-155.

A expressão “abandono afetivo” remete a ideia de ausência de afeto, de ausência de amor. Há uma minoria que assim o entende, dizendo que não há como instituir o abandono afetivo pois é impossível obrigar alguém a amar outrem, ainda que estes sejam pais e filhos⁹³.

Contudo, diferentemente do que aparenta ser e do que uma minoria assim o entende, o conceito de abandono afetivo no ordenamento jurídico deve ser compreendido como uma lesão a um interesse juridicamente tutelado e assegurado através do ordenamento jurídico, extrapatrimonial, causado pela omissão de um ou de ambos os genitores no cumprimento do exercício das suas funções parentais⁹⁴. Em síntese, deve ser entendido como o descumprimento da responsabilidade advinda do poder familiar.

É considerado um abandono de ordem moral, decorrente da violação de deveres inerentes a função de pai e mãe expressos na legislação constitucional e infraconstitucional, que buscam garantir a criança um conjunto de direitos para o seu melhor interesse, acarretando, por tanto, negligências ao desenvolvimento do infante que é privado de ser educado e criado em um seio familiar. Ainda, os filhos têm direitos havidos como fundamentais a garantia da sua integral formação psíquica e social, conforme expresso no artigo 227 da Constituição Federal e nos artigos 3º e 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente⁹⁵.

Em suma, o abandono afetivo paterno-materno-filial caracteriza-se pelo descumprimento dos deveres decorrentes do Poder Familiar, deixando-os desamparados não apenas na seara econômica, mas principalmente deixando-os desprovidos a relação paterno-materno-filial, que visa assegurar a eles cuidado, zelo, proteção, educação, prejudicando-os na sua formação. O instituto do abandono afetivo traz um estranhamento na relação paterno-materno-filial, ou seja, não existe um vínculo entre o pai ou a mãe com seus filhos, o que gerará a prole desconforto e desestímulo.

Ainda, o seu campo não pode ser entendido como exclusivamente moral, pois o direito explicitamente previu leis que devem ser cumpridas sob as funções inerentes aos pais. Desta forma, tendo o ordenamento jurídico trazido para si expressamente deveres

⁹³ SCHUH, Lizete Peixoto Xavier. **Responsabilidade Civil por Abandono Afetivo: A valoração do Elo Perdido ou não Consentido**. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, v.8, n. 35, abril/maio, 2006, p. 75.

⁹⁴ PEREIRA, R. 2015. p. 403.

⁹⁵ MADALENO, R. 2017. op. cit. p. 378.

jurídicos da relação paterno-materno-filial, o seu não cumprimento não pode ser desconsiderado, podendo lhe conferir consequências jurídicas no âmbito da responsabilidade civil⁹⁶.

Alvaro Villaça Azevedo aduz que o abandono afetivo é o descaso dos pais em relação aos filhos e que esta omissão merece severa punição, por tratar-se de abandono moral grave. Além disso, afirma que não se visa assegurar e preservar o amor, mas sim, a responsabilidade ante o descumprimento do dever de cuidar⁹⁷.

Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka descreve o abandono afetivo como sendo uma infração aos deveres jurídicos decorrentes do Poder Familiar e da omissão dos pais, ou de um deles, relativamente ao dever de educação e zelo, entendido este na sua acepção mais ampla, permeado de fato, carinho, atenção. Acrescenta que este abandono afetivo irá gerar a criança dor psíquica e prejuízos à formação psicológica da criança, em decorrência não somente do afeto, mas do cuidado e da proteção que a presença paterno-materno filial representa na vida de um filho⁹⁸.

Muito embora ainda haja divergências no tocante o significado do abandono afetivo, elas são cada vez mais escassas. A concepção de abandono afetivo como violação dos deveres inerentes a relação paterno-materno-filial está cada vez mais concretizada através das doutrinas e julgados pelo País. Nesse prisma, conclui-se que o abandono afetivo não se trata de uma punição por não haver amor na relação entre pai e filhos, mas por ter havido uma violação aos preceitos constitucionais e infraconstitucionais que asseguram a criança o seu pleno desenvolvimento sadio.

Realizada a abordagem de como é entendido este instituto, passar-se-á as possíveis consequências psicológicas que a omissão a estes deveres pode acarretar na vida de um infante.

⁹⁶ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 312.

⁹⁷ AZEVEDO, Álvaro Villaça; VENOSA, Silvio de Salvo. **Código Civil Anotado e Legislação Complementar**. Atlas, 2004, p. 14.

⁹⁸ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Aspectos jurídicos da relação paterno-filial**. São Paulo: Carta Forense, 2005, p.3.

3.3 Breves comentários acerca das possíveis consequências psicológicas advindas do abandono afetivo paterno-materno-filial

O abandono afetivo não se reflete apenas na violação de normas constitucionais e infraconstitucionais expressas. As consequências deste descumprimento podem ser ainda maiores quando se adentra no âmbito do psicológico do infante que sofre com esta omissão. A orientação dos genitores na vida dos filhos representa uma série de diretrizes fundamentais nas suas formações e, privá-los deste contato pode trazer prejuízos irreparáveis a sua formação psíquica e moral.

Os pais são os principais responsáveis pela formação dos filhos e a boa relação familiar entre a criança ou adolescente e seus genitores contribui sobremaneira para o seu adequado desenvolvimento.⁹⁹ É através da figura paterna e materna que a prole desenvolve a vivência afetiva, além de tê-los como referência para o seu desenvolvimento moral e ético. Desta maneira, é por meio da identificação dos genitores que eles aprendem a oscilação entre os sentimentos para com os outros, além de aprenderem a controlar sozinhos suas próprias emoções, impulsos e sentimentos para conviver em sociedade¹⁰⁰.

Sendo assim, a ausência da relação paterno-materno-filial poderá trazer grandes prejuízos ao desenvolvimento da criança, principalmente no tocante ao campo emocional. Em pesquisa realizada pelo Departamento de Serviços Humanos e Sociais do Governo dos Estados Unidos pode se extrair dados alarmantes:

Menina sem um pai nas suas vidas tem 2,5 vezes mais propensão a engravidar na adolescência e 53% mais chances de cometerem suicídio. Meninos sem um pai nas suas vidas tem 63% mais chance de fugirem de casa e 37% mais chances de utilizarem drogas. Meninos e meninas sem o pai têm duas vezes mais chances de acabarem na cadeia e aproximadamente quatro vezes mais chances de necessitarem de cuidados profissionais para problemas emocionais ou de comportamento¹⁰¹. (Grifo acrescido)

O que antes, à época do Pátrio Poder, era visto como mero dissabor das relações familiares, hoje, com a evolução do Poder Familiar e das garantias constitucionais e infraconstitucionais asseguradas visando o melhor interessante do infante, já é visto como

⁹⁹ ROLLIN, Cristiane Flôres Soares. **Paternidade responsável em direção ao melhor interesse da criança**. In: PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel (org.). *Tendências constitucionais no direito de família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 39.

¹⁰⁰ LAURIA, Flávio Guimarães. **A regulamentação de visitas e o princípio do melhor interesse da criança**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002. p. 72

¹⁰¹ Conselho de Direito da Infância. Disponível em: <http://www.apase.org.br/92001-children.htm>. Acesso em 13 de jun. 2017.

consequência de inúmeros transtornos psicológicos desenvolvidos na infância e perdurados até a fase adulta, trazendo enormes prejuízos na vida destas pessoas.

É de suma importância que o filho menor tenha contato e possa se relacionar com a figura materna e paterna, porquanto a ausência de um ou ambos, o desprezo ou a mera indiferença, interferirão de forma danosa a sua formação¹⁰². Até porque, tem os pais o dever e a responsabilidade expressa para buscar sempre o melhor interesse do menor. Como exemplo, pode-se falar do dever de convivência em visitação, que há muito tempo deixou de ser mera faculdade do genitor que não tem a guarda, para ser um dever imposto pelo ordenamento jurídico que, caso não cumprido, causa prejuízos irreparáveis de ordem psicológica e moral aos filhos¹⁰³.

Cada vez mais as relações paterno-materno-filiais estão sendo estudadas, já tendo profissionais da psicologia afirmado que o filho abandonado por um ou ambos os pais, sofre trauma e ansiedade, com grande repercussão nas suas futuras relações, além de ter sérios problemas de autoconfiança¹⁰⁴.

Miguel Granato Velasquez afirma que as consequências advindas do abandono afetivo são problemas que afligem os jovens de uma maneira devastadora e que, mais de 90% dos adolescentes infratores internados provém de famílias bastante desestruturas, marcadas por agressões físicas e emocionais e principalmente pela ausência da figura paterna ou materna¹⁰⁵.

A ausência do cumprimento dos deveres inerentes as funções de pai e mãe se apresenta como um fenômeno social alarmante que traz péssimas consequências aos jovens, como o aumento da delinquência juvenil e o grande número de menores nas ruas¹⁰⁶.

O médico e professor de Psicologia Clínica da Faculdade de Medicina e Cirurgia da Universidade de Brescia, na Itália, Antônio Imbasclat, após ter analisado o afeto e as consequências que dele decorrem destacou que:

Assim, a formação da personalidade humana e, conseqüentemente, a efetivação da dignidade da pessoa humana, passa pelo relacionamento

¹⁰² ROLLIN, C. F. S. 2003, op. cit., p. 39

¹⁰³ MADALENO, Rolf. 2007. **O custo do abandono afetivo**. Artigo disponível em: <http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=943>. Acesso em 13 de jun. 2017.

¹⁰⁴ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 318.

¹⁰⁵ VELASQUEZ, Miguel Granato. **HECATOMBE X ECA**. Disponível em: <http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id527.htm>. Acesso em: 13 de jun. 2017.

¹⁰⁶ PEREIRA, Rodrigo Cunha. **Pai, por que me abandonaste?** In: *O melhor interesse da criança: um debate Interdisciplinar*, 1a ed. Rio de Janeiro, Editora Renovar, 2000, p. 575

humano-afetivo entre os indivíduos, em sua primeira infância – crianças – e seus pais. A falta dessa relação afetiva poderá ocasionar problemas de identificação e de relacionamento humano no futuro dessa criança, o que consubstancia um prejuízo à personalidade humana sem possibilidade de reconfiguração, haja vista o fato dos psicanalistas não conseguirem reconstruir a estrutura afetiva do paciente.¹⁰⁷ (grifo acrescentado)

Assim, não há dúvidas que a ausência injustificada de um ou ambos os genitores originam evidentes dores psíquicas e graves prejuízos à formação da criança, decorrente não somente da falta de afeto, mas do cuidado e da proteção que as figuras dos genitores representam na vida do filho¹⁰⁸.

Por outro lado, se a criança cresce em um ambiente sadio, cercada de atenção por seus pais, tende a desenvolver sua autoestima, componente psicológico fundamental ao bom desempenho escolar, ao futuro sucesso profissional e ao bom relacionamento com as pessoas.¹⁰⁹

Não restam dúvidas das consequências que o abandono afetivo pode trazer na vida e no desenvolvimento de uma criança e da importância da presença dos pais no desenvolvimento dos infantes. O abandono afetivo não se trata de um mero acaso familiar, muito menos de um mero dessabor em um relacionamento. Trata-se de um descumprimento a diversas responsabilidades que estão expressas no ordenamento jurídico, que buscam assegurar aos filhos o direito a conviver no seio familiar e garantir-lhes, com o princípio da dignidade da pessoa humana, da paternidade responsável e da responsabilidade, que se busque sempre o melhor para o seu desenvolvimento.

Como foi visto, já existem estudos que tratam das consequências da ausência paterno-materno-filial no desenvolvimento e na vida adulta de uma pessoa. Os transtornos são invisíveis a olho nu, mas eles existem e devem ser combatidos. Se não através da responsabilidade inerente que os pais devem ter quando geram um filho, independentemente da sua vontade ou não, através do Poder Judiciário, que tem força para coibir este tipo de atitude e tentar evitar com que mais casos como inúmeros destes aconteçam. Assim, expostos os transtornos psicológicos que podem ser gerados em decorrência desta ausência dos

¹⁰⁷ IMBASCATI, Antônio. Afeto e Representação: para uma psicanálise dos processos cognitivos. Trad. por RESENDE, Neide Luiza de. São Paulo: Editora 34, 1998

¹⁰⁸ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressuposto, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288>. Acesso em 13 de jun. 2017.

¹⁰⁹ NADER, Paulo. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 334.

genitores, procede-se à análise da possibilidade de se adentrar com ação judicial visando a reparação por este abandono.

3.4 A (im)possibilidade da responsabilidade civil por abandono afetivo

Depois de ter sido demonstrada a possibilidade de haver responsabilização civil no âmbito do Direito das Famílias e de ter esclarecido o significado que o instituto do abandono afetivo tenta trazer ao âmbito familiar, entrar-se-á no ponto crucial do estudo: a (im)possibilidade de responsabilizar os genitores em decorrência do abandono afetivo.

O surgimento do abandono afetivo, como visto anteriormente, acontece quando um ou ambos os genitores violam os seus deveres de pais, não cumprindo com aquilo o que o ordenamento jurídico impõe a eles.

Antes de adentrar ao mérito da possibilidade ou não do ajuizamento de ações de cunho reparatório em face do abandono afetivo, cabe ressaltar alguns significados que são importantes para o desenvolvimento deste pensamento. Por tratar-se de uma ação de indenização por danos morais em decorrência da violação de uma – ou várias – responsabilidades previstas no ordenamento jurídico, é importante que se discorra um pouco sobre o instituto da responsabilidade civil e das peculiaridades existentes neste instituto.

3.4.1 Responsabilidade civil

A responsabilidade civil é entendida por ser um dever jurídico sucessivo, ou seja, ela surgirá somente quando não houver o cumprimento a um determinado dever. Assim, após a violação, o agente estará obrigado a reparar a vítima que sofreu o dano decorrente deste dever jurídico originário, buscando que ela volte ao seu *status quo*¹¹⁰.

Em síntese, a responsabilidade civil aparecerá apenas caso não haja o cumprimento de uma obrigação originária, sobrevivendo, por consequência, uma obrigação sucessiva de indenizar a vítima pelos danos causados pelo agente. Este instituto não tem como função primordial punir o agente que violou a norma, mas sim reparar aquele que sofreu o prejuízo causado.

¹¹⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 14.

O Código Civil disciplina este instituto a partir do artigo 927 e se estende até o 943, com as mais variadas hipóteses de cabimento de responsabilidades. No subcapítulo 3.1 foi demonstrada a sua evolução, de quando a teoria subjetiva era a única entendida passível de indenização, no Código Civil de 1916, até hoje, com a vigência do Código Civil de 2002 que minimizou as possibilidades da subjetividade e trouxe a teoria objetiva como cerne da responsabilidade civil atual.

A teoria da responsabilidade civil subjetiva preconiza a necessidade de se comprovar a culpa do agente causador do dano. A palavra culpa, é empregada em sentido amplo, ou seja, *lato sensu*, para indicar que não se está diante apenas da culpa *stricto sensu*, como também do dolo¹¹¹. Assim, a vítima teria que, por seus meios, demonstrar que o causador agiu por dolo ou culpa e ocasionou os danos a ela. Apesar de pouco expressiva, ainda é cabível este tipo de responsabilidade, corroborada com os artigos 927 e 186 do Código Civil, quando o agente que mediante conduta culposa violar direito de outrem e lhe causar dano, terá sua ação ou omissão caracterizada como um ato ilícito e, por tanto, deverá reparar a vítima¹¹².

Em contrapartida, a teoria hoje mais utilizada no âmbito da responsabilidade civil é a objetiva. Esta não necessita que a vítima demonstre a existência de culpa do agente, basta que o agente desempenhe uma ação ou omissão que gere danos a outrem. O ônus da vítima é apenas de comprovar que há o nexo causal e a ocorrência do dano e, com isso, surge-se o dever de indenizar. O causador do dano só se eximira desta responsabilidade se comprovar alguma das causas de exclusão de nexo causal – culpa exclusiva da vítima ou de terceiros, caso fortuito ou força maior¹¹³.

Ambas, apesar das peculiaridades, buscam abarcar as situações onde a vítima tem seu patrimônio ou sua moral violada e devolver a ela o seu *status quo* anterior ao evento danoso. No tocante ao abandono afetivo, claramente se está diante da responsabilidade subjetiva do genitor ou genitora e, por tanto, sendo necessário verificar se os atos incorreram em dolo ou culpa por negligência, imprudência ou imperícia. Desta forma, irá ser tratado o

¹¹¹ CAVALIERI FILHO, S. 2014, op. cit., p. 32.

¹¹² CAVALIERI FILHO, S. 2014. op. cit. p. 33.

¹¹³ CAVALIERI FILHO, S. 2014, op. cit., p. 181.

tema sobre o enfoque da teoria subjetiva da responsabilidade civil e, para isso, será apresentado os elementos caracterizadores deste instituto¹¹⁴.

3.4.2 Pressupostos da Responsabilidade Civil

Os pressupostos que compõe a responsabilidade civil subjetiva são: a conduta dolosa ou culposa do agente, o nexo causal e o dano causado à vítima, podendo ser de ordem patrimonial ou moral.

A culpa é a realização de uma ação ou omissão que gere efeitos no ordenamento jurídico. A culpa *in comittendo* é aquela que se caracteriza por ser um ato positivo do agente, ou seja, ele agiu para que o dano fosse causado. Enquanto que a culpa *in omittendo* estampa-se no ato omissivo do agente, assim, ele deixou de fazer algo que o ordenamento jurídico impunha¹¹⁵. Em síntese, para que se configure a responsabilidade subjetiva, é necessário que a conduta do agente seja um comportamento voluntário e exteriorizado através de uma ação ou omissão que produza consequências jurídicas e danos a outrem. Nesse sentido, pode-se concluir que o pai ou a mãe são responsáveis civilmente pela omissão dos deveres juridicamente tutelados a eles para com seus filhos.

Frisa-se que o agente só será responsabilizado quando for possível afirmar que ele violou um dever expresso, que poderia ter agido de outra forma e que ele era capaz de discernir a conduta dele como reprovável, mostrando-se que era imputável aos seus atos. Assim, se houver a comprovação de que o dano foi resultado de culpa exclusiva da vítima ou de terceiros, ou que resultou de caso fortuito ou força maior, não será possível imputar responsabilidade ao agente e, conseqüentemente, requerer indenização pelo dano ocorrido.

Quanto ao nexo de causalidade, é considerado um elemento indispensável em qualquer tipo de responsabilização, seja subjetiva ou objetiva. O nexo de causalidade é a relação entre a conduta do agente e o dano à vítima, assim, não basta que o agente tenha praticado uma conduta ilícita ou que a vítima tenha sofrido um dano. É necessário que seja

¹¹⁴ FERNANDES MOREIRA, Maria Fernanda Marques Barbosa. **Reparação por dano moral ao filho decorrente do abandono paterno filial**. Trabalho de Conclusão de Curso. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2014. p. 21

¹¹⁵ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 35.

demonstrado que este dano tenha sido causado pela conduta ilícita praticada, ou seja, que haja conexão entre a causa e o efeito¹¹⁶.

Por último, o dano é considerado o elemento fundamental para a responsabilidade civil, é o centro da obrigação de indenizar porque o dever de indenizar só surge quando há a comprovação do dano resultante a outrem. Não basta que haja o risco ou a possibilidade do dano, é necessário que haja a consequência concreta e lesiva ao patrimônio econômico ou moral de uma pessoa¹¹⁷.

É ele quem determina o dever de indenizar e, sem ele, não há como imputar responsabilidade ao agente, mesmo que haja a conduta ilícita praticada. Há, em suas particularidades, uma divisão entre dano patrimonial e dano moral.

O dano patrimonial ou material não é o cerne do que envolve o abandono afetivo, mas pode-se conceitua-lo, resumidamente, como aquele que atinge os bens que integram o patrimônio da vítima, não sendo somente os corpóreos, como também os incorpóreos, como o direito de crédito. Este dano causa efetiva diminuição no patrimônio da vítima e pode ser reparado diretamente, através da restauração ou restituição do bem, ou indiretamente, por meio equivalente ou indenização pecuniária¹¹⁸.

Agora, o dano moral, centro do presente estudo, tomou força com o advento da Constituição Federal de 88, que assegurou as pessoas direitos inerentes à sua personalidade, através do princípio da dignidade da pessoa humana que visa proteger os valores morais de cada um.

À luz da Constituição Federal, o dano moral é entendido como a agressão a um bem ou atributo da personalidade. Sérgio Cavalieri explica que este dano não está necessariamente vinculado a uma relação psíquica de sofrimento da vítima, podendo mesmo sem dor ou sofrimento, haver violação do princípio da dignidade da pessoa humana, pois estas seriam consideradas como consequência do dano moral, e não como fator gerador¹¹⁹.

¹¹⁶ CAVALIERI FILHO, S. 2014, op. cit., p. 92.

¹¹⁷ Idem.

¹¹⁸ CAVALIERI FILHO, S. 2014, op. cit., p. 94.

¹¹⁹ CAVALIERI FILHO, S. 2014, op. cit., p. 107.

Em sentido mais amplo, o dano moral é visto como a violação de algum direito ou atributo da própria personalidade – inerentes a pessoa humana, incluindo a imagem, o bom nome, a reputação e, principalmente os sentimentos e as relações afetivas.¹²⁰

Para Carlos Roberto Gonçalves o dano moral é compreendido como a ofensa ao íntimo da vítima, que ofende os direitos de personalidade, ocasionando um abalo psicológico à vítima. Ou seja, o dano moral não abrange bens materiais, mas imateriais¹²¹.

É aquela que atinge a vítima como pessoa, não ao seu patrimônio. É lesão de um bem que integra os direitos da personalidade, como a sua honra e a dignidade, como pode ser visto nos artigos 5, V e X da Constituição Federal e que, por consequência acarretarão a vítima dor, sofrimento, tristeza¹²².

A reparação por danos morais não está buscando uma reparação pecuniária visando o seu retorno ao *status quo*. Está buscando meios que lhe ajudem a atenuar as consequências que este dano possa ter trazido, por exemplo, a sua imagem ou honra¹²³.

É entendida como uma tentativa de reparação integral pelos danos causado à vítima que, por não haver possibilidade de reversão ao *status quo ante* em decorrência dos transtornos psicológicos e vexatórios sofridos pela vítima, procura a compensação em forma de pecúnia, como forma de pagamento de uma indenização monetária que considera, de uma maneira figurada, fazer com que os danos causados sejam minorados.¹²⁴

Assim, sendo algo subjetivo, caberá ao juiz analisar caso a caso e pautar-se pela razoabilidade e proporcionalidade de cada situação, para que não haja a banalização do instituto e um mero dessabor ou aborrecimento seja passível de reparação.

Sérgio Cavalieri Filho entende que só deve ser imputado dano moral quando:

[...] a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angustias e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão de fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da

¹²⁰ CAVALIERI FILHO, S. 2014, op. cit., p. 108.

¹²¹ GONÇALVES, C. R.; **Direito Civil Brasileiro**. In: responsabilidade civil. v. 4, 6º ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 377.

¹²² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, v. IV. p. 359.

¹²³ DEDA, apud DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 7 v. responsabilidade civil, 21 Ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 60.

¹²⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 529.

normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos¹²⁵.

Ainda, vale ressaltar que a indenização por dano moral tem duplo caráter: compensatório, buscando amenizar os abalos sofridos em decorrência do dano, e penal, objetivando impor uma sanção ao agente que cometeu o ato ilícito, tentando-o coibir a não mais praticar este tipo de conduta.

3.4.3 Indenização por abandono afetivo

Após este breve apanhado das características da responsabilidade civil, cabe agora demonstrar como é possível que o abandono afetivo seja passível desta responsabilização e, conseqüentemente, de indenização por danos morais. Anteriormente caracterizado, o abandono afetivo encaixa-se como um dever inerente à responsabilidade subjetiva, pois precisa demonstrar que houve negligência, imprudência ou imperícia por parte dos genitores.

O abandono paterno-materno-filial é entendido como sendo uma lesão a um interesse jurídico tutelado, causado pela omissão do pai ou da mãe no cumprimento do exercício e das funções parentais¹²⁶. Assim, se há um bem juridicamente tutelado, significa dizer que existe legislação presente no ordenamento jurídico que impõe estes deveres aos responsáveis.

Vale salientar que apesar de ainda não haver no ordenamento jurídico legislação específica que expresse a ilicitude sobre o não cumprimento dos deveres inerentes ao Poder Familiar e que, conseqüentemente, causam o abandono afetivo, há a possibilidade de os pais terem o dever de indenizar seus filhos em razão da ação ou omissão nos deveres inerentes a sua prole. Em uma interpretação lógica e racional, algumas formas específicas de negligência dos pais perante seus filhos podem ser entendidas como uma violação aos deveres

¹²⁵ CAVALIERI FILHO, S. 2014, op. cit., p. 186.

¹²⁶ PEREIRA, R.C. 2015, op. cit, p. 403.

parentais, violação dos princípios intrínsecos a relação paterno-materno-filial e, devido a isso, deve haver reparação civil¹²⁷.

A Constituição Federal, em seu artigo 227, aduz ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com total prioridade, o direito à educação, à dignidade, ao respeito, à convivência familiar, à educação, colocando-o a salvo também de qualquer tipo de negligência, discriminação, opressão, violência e exploração¹²⁸. Essa norma constitucional assegura aos filhos que tenham os seus direitos mais básicos assegurados, além de proibir que qualquer pessoa, seja ela do núcleo familiar ou não, haja com leviandade ou que pratique atos de discriminação ou violência com eles. São direitos básicos assegurados para que a criança consiga, minimamente, desenvolver-se com dignidade e devem ser cumpridos a rigor, principalmente, pelos seus responsáveis.

Da mesma forma, o artigo 1.634 do Código Civil aduz que compete a ambos os pais o exercício do Poder Familiar, sendo de suas responsabilidades criar, educar, representá-los judicialmente e extrajudicialmente, exercer sua guarda e afins¹²⁹. Ou seja, garante aos filhos e impõe aos pais, explicitamente, através do ordenamento jurídico que exerçam os deveres decorrentes do Poder Familiar.

De modo semelhante, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em diversos artigos, expõe ser dever da família assegurar a efetivação dos direitos das crianças e adolescentes, de garantir que elas tenham liberdade, respeito e dignidade como pessoa humana em processo de desenvolvimento, além de velar pela dignidade e estar, durante a sua criação e fase de crescimento, no seio de sua família¹³⁰.

Maria Berenice Dias corrobora afirmando que a convivência dos filhos com os pais, por exemplo, não pode mais ser entendida como um direito, mas sim, um dever. Não há o direito de visitar as crianças, mas sim a obrigação de conviver com eles¹³¹.

¹²⁷ Idem.

¹²⁸ BRASIL. **Constituição Federal**. 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 11 de jun. 2017.

¹²⁹ BRASIL. **Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em 11 de jun. 2017.

¹³⁰ BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em 11 de jun. 2017.

¹³¹ DIAS, M. B. 2016, op. cit., p. 164.

Diante da demonstração dos artigos que expressam aos pais às obrigações que tem perante seus filhos, ou seja, diante da expressa comprovação que há, no ordenamento jurídico, artigos que estabelecem categoricamente as obrigações decorrentes da relação paterno-materno-filial e do Poder Familiar, sua omissão ou violação, caracteriza-se como um ato ilícito, passível de indenização¹³². Contudo, por ainda não haver norma que regularize o abandono afetivo como uma ilicitude, o entendimento, por mais que seja propenso a aderir a indenização, ainda possui contrárias posições.

A grande problemática levantada por aqueles que não aceitam a existência de indenização por abandono afetivo, está vinculada a impossibilidade de atribuir valor ao amor. Cristiano Chaves, por exemplo, entende que não há, nem nunca houve, em nenhuma norma, a obrigação de amar ou não amar alguém, mesmo que a pessoa seja parte do mesmo núcleo familiar. Afirma que a imposição jurídica em reconhecer a indenização em decorrência de negativa de afeto produzirá a patrimonialização de algo que não se pode valorar, que não há valor econômico. Afirma, ainda, que o reconhecimento de indenização por danos morais àqueles que sofreram abandono afetivo traria o efeito inverso, já que a situação de desamor agravaria ainda mais a relação paterno-materno-filial, tendo o pai ou a mãe que despende valor econômico para ressarcir o filho¹³³.

Pautam-se, resumidamente, em cinco os argumentos contrários à indenização por abandono afetivo dos pais em relação aos filhos: i) não entendem haver ato ilícito na conduta daqueles que abandonam afetivamente os filhos; ii) o afeto não é algo que possa ser monetizado; iii) o ajuizamento de ações requerendo indenização por danos morais decorrente de abandono afetivo afastaria ainda mais os pais e os filhos; iv) a solução para o abandono afetivo seria a perda do poder familiar; v) o Direito das Famílias não possui vínculo com a Responsabilidade civil.¹³⁴

Explicar-se-á, brevemente, o porquê estes argumentos não tem um respaldo jurídico adequado, não devendo ganhar forças. Primeiramente, quanto a existência ou não de ato ilícito na conduta dos pais, este já foi objeto de análise anterior. Como visto, o abandono

¹³² PEREIRA, R. C. 2015. op. cit., p. 403.

¹³³ FARIAS, Cristiano Chaves de. **Indenização por abandono afetivo: impossibilidade**. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/indenizacao-por-abandono-afetivo-impossibilidade/14844>. Acesso em 12 de jun. 2017.

¹³⁴ LIKES, Sandra Mara. **Responsabilidade civil por abandono afetivo**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/%3C?n link=revista artigos leitura&artigo id=16373&revista caderno=14>. Acesso em 12 de jun. 2017.

afetivo é caracterizado como sendo um ato flagrante à responsabilidade subjetiva, uma vez que viola expressamente normas legais e constitucionais. Em síntese, há no ordenamento jurídico deveres que precisam ser cumpridos pelos pais para com seus filhos, como o dever de criar, educar e zelar por seus filhos, dando-lhe amparo, educação e convivência familiar para o seu pleno desenvolvimento. Assim, caso estes preceitos não sejam respeitados, haverá a caracterização de um ato ilícito por violar texto exposto contido na Constituição e nas leis infraconstitucionais.

Quanto a alegação de que o afeto não pode ser monetizado, vale ressaltar, é o argumento mais forte utilizado por aqueles contrários a responsabilização por abandono afetivo, também não há real fundamento. Como se sabe, o dano moral é, em si, um dano incalculável, não tendo como valorar o dano sofrido, seja por abandono afetivo ou por qualquer outra situação que tenha havido constrangimento ou sofrimento da vítima, mas sim pela violação de algum direito ou atributo da própria personalidade. Ora, é impossível quantificar, por exemplo, a dimensão dos danos sofridos a uma vítima que foi exposta a conteúdo ofensivo na internet. Contudo, cabe-lhe indenização por danos morais, mesmo não havendo a possibilidade de quantificar ou monetizar todo o constrangimento sofrido.

A indenização por danos morais já é, em sua essência, inquantificável, não podendo, desta forma, ser utilizado este argumento como fator determinante para não responsabilizar os pais pelos danos causados aos seus filhos. A responsabilização dos pais por abandono afetivo não visa apenas punir o pai pelo abandono praticado, mas sim, coibir outros pais de reproduzirem condutas semelhantes e reparar, de alguma maneira, os danos sofridos pela prole.

No tocante ao argumento de que o ajuizamento de ações reparatórias afastaria ainda mais os pais dos filhos, também há de ser considerado um argumento falho e fraco, pois o ajuizamento de ação de indenização não tem o propósito de compelir o restabelecimento do amor, já desfeito pelo tempo transcorrido diante da total ausência de contato, afeto e zelo paterno ou materno¹³⁵, ao contrário, busca reparar os danos decorridos em razão desta ausência já causada ao longo do tempo.

Acerca do quarto argumento, que a punição do abandono afetivo seria a perda do poder familiar, também não há razão de ser. Para Maria Berenice Dias, a omissão do dever do genitor em exercer os encargos decorrentes do poder familiar, abstendo-se de cumprir com

¹³⁵ MADALENO, Rolf. **O Custo do Abandono Afetivo**. Disponível em: <<http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=943>>. Acesso em 12 de jun. 2017.

os deveres de pai ou mãe de ter o filho em sua companhia e prestar-lhe assistência, produz danos morais passíveis de reparação. Conforme a autora, a simples penalização com o poder familiar não seria o suficiente, caracterizando muito mais uma bonificação pelo abandono, já que não mais precisaria nem lhe prestar assistência material.¹³⁶

Sobre o último argumento utilizado, que entendem não haver comunicação entre o Direito das Famílias e a Responsabilidade Civil, tem-se, no subcapítulo 3.1 farta argumentação do porquê o Direito das Famílias merece, igualmente, respaldo pela responsabilidade civil. Assim colaciona Rolf Madaleno ao dizer que:

Além do direito ao nome paterno, o filho tem a necessidade e o direito, e o pai tem o dever de acolher social e afetivamente o seu rebento, sendo esse acolhimento inerente ao desenvolvimento moral e psíquico de seu descendente. Recusando aos filhos esses caracteres indissociáveis de sua estrutura em formação, age o pai em injustificável ilicitude civil, e assim gera o dever de indenizar também a dor causada pelas carências, traumas e prejuízos morais sofridos pelo filho imotivadamente rejeitado pela desumana segregação do pai.¹³⁷ (grifo acrescido)

Nas relações familiares, o princípio da responsabilidade e da paternidade responsável são intrínsecos a função de pai e mãe. São eles os maiores responsáveis pela criação, educação, zelo, desenvolvimento e sustento material e afetivo dos filhos. Assim, o pai ou a mãe que não exercem seus deveres decorrentes do Poder Familiar ou que contribuem somente com o sustento material para a criação dos filhos, sem se intentar com os demais deveres, são considerados ausentes e, por isso, devem sofrer sanções decorrentes de suas omissões.¹³⁸

Favoráveis ao entendimento de ser passível requerer indenização em decorrência do abandono afetivo, tem-se Rolf Madaleno, Maria Celina Bodin de Moraes, Giselda Hironaka, Rodrigo da Cunha Pereira, Maria Berenice Dias, Silvio Venosa, Paulo Lôbo. Todos entendem, cada qual com sua peculiaridade, que a ação ou a omissão de um ou ambos os genitores dos deveres decorrentes do Poder Familiar geram violação ao

¹³⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 453.

¹³⁷ MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 358.

¹³⁸ PEREIRA, R. C, 2015, op. cit., p. 400.

ordenamento jurídico e, por tanto, caracterizam um ato ilícito passível de reparação, conforme exposto pelo artigo 927 em conjunto com o 186 do Código Civil¹³⁹.

Não se trata de mera faculdade, o cuidado com os filhos é um dever dos pais e, aqueles que descumprem tal obrigação, estão infringindo regras previstas no ordenamento jurídico, bem como estão violando o princípio constitucional da paternidade responsável, devendo sofrer as sanções da lei, sob pena de tal omissão tornar-se mera regra moral¹⁴⁰. E nem mesmo se trata de uma obrigação de amar. Sabe-se que é impossível obrigar alguém a amar outrem, contudo, se um pai ou uma mãe não quiserem cumprir com os seus deveres decorrentes do Poder Familiar sob a alegação de ausência de afeto, a sociedade deve cumprir com um papel solidário de lhes mostrar que a falta de amor não é motivo ensejador para não cumprir com as obrigações de pai e mãe e que, os pais agindo desta forma podem comprometer a formação e o caráter dessas crianças abandonadas afetivamente¹⁴¹.

A indenização pecuniária busca reparar o prejuízo psíquico sofrido pelo filho rejeitado pelo genitor durante o crescimento, tendo o valor monetário a função de compensar o mal causado. Estas ações não condenam a reparar a falta de amor ou desamor, tampouco a preferência de um filho em relação ao outro, mas sim buscam penalizar a violação dos deveres morais contidos nos direitos assegurados aos filhos para a formação de sua personalidade¹⁴².

Assim sendo, após ter sido demonstrado e rebatido os argumentos avessos a aplicabilidade da responsabilidade no abandono afetivo, e o entendimento majoritário que compreende ser passível de indenização o abandono afetivo, far-se-á uma breve síntese do porquê é tão clara a sua aplicabilidade no âmbito jurídico.

¹³⁹ BRASIL. **Código Civil**. Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. [...] Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (**arts. 186 e 187**), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm

¹⁴⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A afetividade como fonte de obrigação jurídica**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-jun-26/rodrigo-cunha-pereira-afetividade-obrigacao-juridica>. Acesso em 11 de jun. 2017.

¹⁴¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Nem só de pão vive o Homem: Responsabilidade civil por abandono afetivo**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=392>. Acesso em 12 de jun. 2017.

¹⁴² MADALENO, Rolf. **O Custo do Abandono Afetivo**. Disponível em: <http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=943>>. Acesso em 12 de jun. 2017.

Em suma, o Poder Familiar é hoje entendido como um poder-dever, estando intrínseco a ele diversos deveres que os pais têm para com os filhos. Estes deveres estão amplamente espalhados pelo ordenamento jurídico, através da Constituição Federal, do Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente. Estando estes, expressamente demonstrados na legislação e, sendo o Direito das Famílias, um ramo do Direito que se comunica com todos os outros, não há como não haver intercomunicação com a responsabilidade civil. Desta forma, pode-se aplicar o artigo 927 que aduz que aquele que, por ato ilícito – aqui entendido como violação de direitos de outrem – causar dano a outrem, ficará obrigado a reparar a vítima. Assim, não cumprindo os pais os deveres inerentes as suas funções, caberá, através da via judicial, reparação por danos morais em face do abandono afetivo.

Demonstrado o cabimento de indenização por danos morais em face do abandono afetivo, abordar-se-á os Projetos de Lei que estão em trâmite na Câmara dos Deputados que visam regulamentar esta situação, deixando explícita a ilicitude dos pais que não cumprem com as suas atividades para com os seus filhos.

3.5 Projetos de Lei n. 4.294/08 e 3212/15 e suas consequências no âmbito jurídico e social

Como visto anteriormente, não há legislação que assegure aos filhos indenização em caso de abandono afetivo. Ainda não há, no País, sanção prevista para àqueles pais que não cumprem os deveres inerentes a função de pai e mãe. Com esta ausência normativa, há divergências tanto doutrinárias quanto jurisprudenciais que acarretam a falta de segurança jurídica para aqueles que ingressam com ações deste gênero. Há casos semelhantes que foram julgados de maneiras completamente contrárias. Uma vara entende ser aplicável a responsabilização por abandono afetivo e por tanto, condena a indenização por dano moral e, outra, na mesma comarca, entende que não há responsabilização. Ou seja, àqueles que ajuízam a ação ficam entregues à própria sorte.

Adianta-se que no próximo capítulo será explorado esta divergência jurisprudencial entre as comarcas e os tribunais do País, mostrando tamanha necessidade de regulamentação nestes casos.

Contudo, apesar de ainda não haver legislação que reja o assunto, há dois projetos de lei em trâmite que merecem destaque. O primeiro, n. 4.294, de autoria do

Deputado Carlos Bezerra, ganhou notória importância com a sua criação em 2008, pois dispõe expressamente sobre a ilicitude do abandono afetivo.

O Projeto de Lei tem como objetivo principal alterar o Código Civil, mais precisando o artigo 1.632, acrescentando um parágrafo único que dispõe sobre a possibilidade de indenização por dano moral em caso de abandono afetivo pelos pais¹⁴³.

Na justificativa, o Deputado afirma que as relações familiares não podem mais ser pautadas em uma relação patrimonialista-individualista, ao contrário. Devem ser abrangidas por questões éticas que deveriam estar intrínsecas ao comportamento humano, contudo, muitas vezes, não estão. Ademais, também alega que não há apenas a prestação de auxílio material entre pais e filhos, mas que a prole necessita de auxílio moral para o seu desenvolvimento e amadurecimento, necessitando de apoio, afeto, atenção e zelo.

Assim sendo, o Projeto de Lei n. 4.294/08 busca transformar a relação paterno-materno-filiais, assegurando aos filhos o direito ao recebimento de indenização por danos morais caso seja comprovado o abandono afetivo, suprimindo as lacunas existentes no ordenamento jurídico, não mais estes dependendo da sorte no momento do ajuizamento da ação, já que haverá previsão expressa de indenização nestes casos.

Na Comissão de Seguridade Social e Família, a Relatora Jô Moraes votou a favor do Projeto de Lei, sob o argumento de que o abandono afetivo também se caracteriza por uma lesão aos direitos de personalidade da pessoa, visto que gera um sentimento de rejeição por quem sente e que é necessário conscientizar àqueles que cometem tal ato sobre os abalos psicológicos que geram no infante e dissuadir outras pessoas a evitarem este tipo de conduta¹⁴⁴.

Da mesma forma, na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, o Relator Deputado Antônio Bulhões, abordou a dificuldade de se estabelecer um limite entre a banalização do abandono afetivo, criando uma espécie de indústria do dano moral. Entretanto, votou no sentido de ser constitucional o projeto de lei, afirmando que os casos em que se

¹⁴³ BEZERRA, Carlos. **Projeto de Lei n. 4.294 de 2008**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=33B575F2EF1D98D27C79F89F7D4%20D5D8C.proposicoesWeb2?codteor=613432&filename=PL+4294/2008> Acesso em 14 de jun. 2017.

¹⁴⁴ BRASIL, Comissão de Seguridade Social e Família. **Relatório Deputada Jô Moraes**. Disponível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=830808&filename=Parecer-CSSF-16-12-2010 Acesso em 14 de jun. 2017.

ultrapassa o limite de desinteresse, causando lesões no direito da personalidade do filho, deve haver a possibilidade de reparação explícita em lei¹⁴⁵.

Atualmente, o Projeto de Lei n. 4.294/08 encontra-se pronto para pauta na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania para apreciação conclusiva.

Quanto ao segundo Projeto de Lei do Senado n. 700/2007, de autoria do Senador Marcelo Crivella, este pretende acrescentar e alterar alguns artigos no Estatuto da Criança e do Adolescente que, se aprovados, trarão grandes benefícios aos infantes¹⁴⁶.

Em primeiro lugar, o Projeto busca incluir no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.089/90), especificadamente em seu artigo 4º¹⁴⁷, mais dois parágrafos. O primeiro parágrafo seria referente ao que compete aos pais nos deveres para com os filhos, esclarecendo que além de prestar a assistência material, compete aos pais também prestar-lhes assistência moral. O segundo parágrafo englobará o significado de assistência afetiva, ressaltando que se compreende pela assistência dada aos filhos, pelos pais, quanto às principais escolhas e oportunidades que surgirão durante o decorrer do seu desenvolvimento, além de estarem presentes em momentos de dificuldade ou intenso sofrimento, demonstrando apoio e solidariedade.

Em consonância com essa assistência afetiva prevista com a alteração do artigo 4º, foi proposta também alteração no artigo 22º¹⁴⁸ do mesmo Estatuto, a fim de elencar, entre os deveres dos pais, ditames de convivência e de assistência afetiva.

¹⁴⁵ BRASIL, Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. **Relatório Antônio Bulhões**. Disponível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=967997&filename=Parecer-CCJC-07-03-2012 Acesso em 14 de jun. 2017.

¹⁴⁶ BRASIL. **Projeto de Lei n. 700/2007**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1396365&filename=Tramitacao-PL+3212/2015> Acesso em 14/06/2017.

¹⁴⁷ BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente. 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 à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência de atendimento nos serviços 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 à infância e à juventude. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em 14 de jun. 2017.

¹⁴⁸ BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em 14 de jun. 2017.

Outra modificação de suma importância para o presente estudo que está contida no Projeto, precisamente no acréscimo de parágrafo no artigo 5º¹⁴⁹ da referida lei, considerando como conduta ilícita, sujeita a reparação através de indenização por danos morais, a ação ou omissão que ofenda direito fundamental do infante, inclusive em casos de abandono afetivo¹⁵⁰. Ou seja, deixa explícito que o abandono afetivo é uma conduta ilícita e sujeita a reparação pelos danos causados.

Recentemente, este projeto foi aprovado pela Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados. O Relator, Deputado Alan Rick, entendeu que a mudança normativa irá trazer maior segurança jurídica, posto que é cada vez mais frequente que os filhos recorram ao Poder Judiciário buscando indenização por aquilo o que lhe era de direito: a assistência material e afetiva dos pais. Ele entende que a medida é importante para que os pais e mães estejam mais presentes no dia a dia dos filhos¹⁵¹.

Atualmente, este Projeto de Lei se encontra para apreciações conclusivas pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Diante destes dois projetos que estão em trâmite, pode-se ter ainda mais certeza quanto a importância do tema no âmbito familiar. Torna-se claramente demonstrada a relevância e a constância em que se tem discutido o tema no âmbito jurídico atual, além de pacificar o entendimento de ser cabível a reparação pela ilicitude do abandono afetivo. Ademais, sabe-se que se os dois projetos forem aprovados haverá uma grande revolução na esfera jurídica e social.

No âmbito jurídico pois não haverá mais divergências jurisprudências ou doutrinárias acerca do assunto. A lei será expressa e clara, sem margens para interpretações diferentes daquilo o que consta nela. Assim, os filhos que ingressarem com ações requerendo indenizações por abandono afetivo não mais ficarão entregues à própria sorte, torcendo para que caia em uma vara cujo juiz entenda e reconheça o abandono afetivo como ilícito civil e gerador de indenização. Com a entrada em vigor das alterações e acréscimos será, finalmente,

¹⁴⁹ BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente. Art. 5º** Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em 14 de jun. 2017.

¹⁵⁰ **Seguridade Social aprova inclusão da assistência afetiva entre obrigações dos pais.** Disponível em: <http://www.coad.com.br/home/noticias-detalle/74586/seguridade-social-aprova-inclusao-da-assistencia-afetiva-entre-obrigacoes-dos-pais>. Acesso em 14 de jun. 2017.

¹⁵¹ Idem.

regulamentada a ilicitude da omissão dos genitores para com seus filhos e, com isso, considerável passível de indenização.

No âmbito social haverá repercussão no tocante a atitude dos pais perante seus filhos. Espera-se que haja uma diminuição nos casos de abandono afetivo, sob pena de condenação à indenização decorrente dele. Através destas modificações, os genitores compreenderão a importância e o impacto que a ausência deles pode gerar para o desenvolvimento dos seus filhos. Pelo menos é isso o que estes dois projetos visam que aconteça.

4. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL ACERCA DA RESPONSABILIDADE POR ABANDONO AFETIVO SEGUNDO O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA

Neste último capítulo far-se-á uma análise acerca de como o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal de Justiça de Santa Catarina estão se posicionamento quanto aos processos de indenização por danos morais em caso de abandono afetivo e quais argumentos e normas eles utilizam para tomar a decisão. O estudo não tem a pretensão quantitativa, de exibir a porcentagem com que está havendo decisões favoráveis ou contrários sobre o assunto, mas sim, qualitativas, buscando argumentos sólidos e consistentes para as tomadas de decisões. O assunto não possui posição pacificada e, por esta razão, existem posicionamentos contrários e favoráveis à admissão da possibilidade de reparação por danos morais em decorrência do abandono afetivo.

Devido ao vasto número de Tribunais de Justiça do País, optou-se por filtrar as decisões apenas ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina, pois este é o Estado onde será apresentado o presente trabalho e o Superior Tribunal de Justiça, por tratar-se de Tribunal Superior de suma importância para a forma de se interpretar a lei e se julgar no País.

4.1 Decisões contrárias à indenização em caso de abandono afetivo

Em 2009, R.A da S. interpôs Recurso Especial n. 514350 perante o Superior Tribunal de Justiça requerendo indenização em face de abandono afetivo, postulando o pagamento de um salário mínimo por mês de vida do Recorrente. Alega que o Recorrido sabia da sua condição de pai e, mesmo assim, furtou-se a dar carinho, atenção e zelo ao infante.

Em primeiro grau foi reconhecido o direito à indenização devido ao abandono afetivo. Em sede de recurso de apelação, o Desembargador Leite Cintra afastou a condenação em danos morais. Após o julgamento do acórdão, o autor interpôs Recurso Especial o Relator, Ministro Aldir Passarinho Júnior, usou como fundamentação o próprio acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo que usou argumentou sua decisão na legislação alegando que, no caso de abandono ou descumprimento injustificado no dever de sustento, guarda e

educação da prole, que a punição será a perda do poder familiar e não a indenização pecuniária¹⁵².

Para melhor aclarar o que foi dito pelo Ministro, extrai-se parte da ementa do julgado:

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. RECONHECIMENTO. DANOS MORAIS REJEITADOS. ATO ILÍCITO NÃO CONFIGURADO.

I. Firmou o Superior Tribunal de Justiça que "A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do art. 159 do Código Civil de 1916 o abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária" (grifo acrescido).

Do mesmo modo, em fevereiro de 2016, foi proferida decisão em Recurso Especial n. 1.493.125/SP, do Relator Ricardo Villas Bôas Cueva, que também entendeu não haver direito à indenização por abandono afetivo.

Nos autos, a autora aduziu que nunca pôde contar com a ajuda emocional ou financeira ao longo do tempo de sua vida pelo genitor e que haveria um tratamento diferenciado em relação aos demais filhos. O juízo de primeiro grau da comarca de Taquaritinga/SP julgou improcedente o pedido formulado na inicial alegando que a falta de amor não se enquadra como ato ilícito. Após interposição de Recurso de Apelação, o mesmo manteve hígida a sentença de improcedência, sob os mesmos argumentos: o abandono afetivo não ensejaria ato ilícito nem mesmo configuraria lesão a direitos de personalidade da autora.

Irresignada com as decisões, a autora interpôs Recurso Especial e da mesma maneira foi julgado improcedente, sob o argumento de a falta de amor não gera ato ilícito, passível de reparação pecuniária, como pode ser visto em parte da ementa do julgado:

A falta de afetividade no âmbito familiar, via de regra, não traduz ato ilícito reparável pecuniariamente. O ordenamento jurídico não prevê a obrigatoriedade de sentimentos que normalmente vinculam um pai a seu filho. Isso porque não há lei que gere tal dever, tendo em vista que afeto é sentimento imensurável materialmente. Tal circunstância, inclusive, refoge do âmbito jurídico não desafiando dano moral indenizável à suposta vítima de desamor¹⁵³.

¹⁵² BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n. 514350/SP, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, Julgado em 22/04/2009.

¹⁵³ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n. 1493125/SP, Relator Ministro Ricardo Viilas Bôas Cueva, Terceira Turma, Julgado em 23/02/2016.

Da mesma forma que o Recurso Especial anterior, este também foi julgado improcedente sob a argumentação de que a falta de afetividade não configura ato ilícito e, conseqüentemente, não gera o dever de indenizar.

Outro julgado interessante do Superior Tribunal de Justiça que merece destaque é o REsp n. 1557978/DF. Nele, apesar da decisão ter sido julgada improcedente, o Relator, Ministro Moura Ribeiro, reconheceu a possibilidade de indenização por abandono afetivo. Entretanto, destaca que o descumprimento do dever de cuidado somente ocorre se houver descaso, rejeição ou desprezo total pela infante.

A ação de indenização foi proposta por R.A.F.D em face de seu pai, buscando compensação econômica a título de danos morais no importe de três milhões de reais. Relatou que: i) o genitor tinha ciência, desde o início da gravidez, que era o pai; ii) que mesmo após a ação de reconhecimento de paternidade ter sido julgada procedente, o genitor esteve pouquíssimas vezes em sua companhia e; iii) o desprezo pela sua existência lhe causou diversos problemas psicológicos, além de dor e sofrimento.

O processo foi julgado procedente em primeiro grau, sendo o Requerido condenado a pagar à título de indenização por danos morais decorrente de abandono afetivo o importe de setecentos mil reais em razão de sua conduta negligente em relação aos seus deveres e obrigações de pai. Contudo, o juízo *a quo* foi cauteloso ao demonstrar que o abandono afetivo só foi configurado a partir do reconhecimento da paternidade, quando a autora já se encontrava com 10 anos de idade. Assim, mesmo tendo sido reconhecido como pai, continuou negligente em relação à sua educação e não esteve presente em eventos importantes para a filha, além de prestar contrariado com as obrigações materiais inerentes à sua função, mesmo sendo Senador da República.

O magistrado concluiu que o dano sofrido e o nexo causal estavam configurados porque “o elemento subjetivo pertinente à conduta do réu está centrado na negligência com que se houve, ao longo dos anos, em relação a seus deveres e obrigações de pai para com sua filha”¹⁵⁴. Ambas as partes apelaram. A requerente pleiteando majoração dos danos morais e o requerido a improcedência da ação.

¹⁵⁴ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n. 1.557.978/DF, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, Julgado em 03/11/2015.

O Tribunal de Justiça reformou a sentença, julgando improcedente o pedido reparatório sob a alegação de que não havia sido configurado ato ilícito e tampouco nexo causal. Por fim, a filha recorreu ao Superior Tribunal de Justiça para alteração no acórdão.

Apesar de ter sido negado provimento ao Recurso Especial, em seu voto o Ministro afirmou a possibilidade de responsabilização civil por abandono afetivo, contudo, afirmou que para que a condenação aconteça, é necessário que haja comprovadamente uma conduta omissiva ou comissiva dos genitores, para que seja caracterizado um ato ilícito, além da comprovação do trauma psicológico sofrido pelo filho e, sobretudo, o nexo de causalidade entre os danos ocorridos e o ato ilícito. Em sua decisão, o relator argumentou que há a comprovação de que o pai falhou em alguns deveres inerentes ao princípio da paternidade responsável, contudo, não teria como ser afirmado que houve um abandono completo por sua parte, já que foi comprovado que existia contato e aproximação, ainda que mínima, entre eles, além dela receber auxílio material que lhe proporcionava acesso a educação e saúde¹⁵⁵.

Para melhor elucidar o que foi dito, extrai-se parte da ementa do julgado:

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ABANDONO AFETIVO. ALEGADA OCORRÊNCIA DO DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE CUIDADO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA CONFIGURAÇÃO DO NEXO CAUSAL. [...] RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

[...]

2. Considerando a complexidade dos temas que envolvem as relações familiares e que a configuração de dano moral em hipóteses de tal natureza é situação excepcionalíssima, que somente deve ser admitida em ocasião de efetivo excesso nas relações familiares, recomenda-se uma análise responsável e prudente pelo magistrado dos requisitos autorizadores da responsabilidade civil, principalmente no caso de alegação de abandono afetivo de filho, fazendo-se necessário examinar as circunstâncias do caso concreto, a fim de se verificar se houve a quebra do dever jurídico de convivência familiar, de modo a evitar que o Poder Judiciário seja transformado numa indústria indenizatória.

3. Para que se configure a responsabilidade civil, no caso, subjetiva, deve ficar devidamente comprovada a conduta omissiva ou comissiva do pai em relação ao dever jurídico de convivência com o filho (ato ilícito), o trauma psicológico sofrido (dano a personalidade), e, sobretudo, o nexo causal entre o ato ilícito e o dano, nos termos do art. 186 do CC/2002. Considerando a dificuldade de se visualizar a forma como se caracteriza o ato ilícito passível de indenização, notadamente

¹⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.557.978/DF, op. cit.

na hipótese de abandono afetivo, todos os elementos devem estar claro e conectados.

4. Os elementos e as peculiaridades dos autos indicam que o Tribunal a quo decidiu com prudência e razoabilidade quando adotou um critério para afastar a responsabilidade por abandono afetivo, qual seja, o de que o descumprimento do dever de cuidado somente ocorre se houver um descaso, uma rejeição ou um desprezo total pela pessoa da filha por parte do genitor, o que absolutamente não ocorreu.

5. A ausência do indispensável estudo psicossocial para se estabelecer não só a existência do dano mas a sua causa, dificulta, sobremaneira, a configuração do nexos causal. Este elemento da responsabilidade civil, no caso, não ficou configurado porque não houve comprovação de que a conduta atribuída ao recorrido foi a que necessariamente causou o alegado dano à recorrente. Adoção da teoria do dano direto e imediato.

[...]

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1557978/DF, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 17/11/2015) (grifo acrescido).

Assim, cabe concluir que o Ministro Moura Ribeiro entende o cabimento de indenização por danos morais em caso de abandono afetivo, contudo, é necessário que seja concretamente demonstrado o prejuízo e o nexos causal entre a conduta de ação ou omissão do agente e o infante. Não cabe, segundo seu entendimento, o pleiteamento de indenização quando há o cumprimento, ainda que ínfimo, das obrigações paterno-filial.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em voto do Desembargador Fernando Carioni, também foi ao encontro destes posicionamentos do Superior Tribunal de Justiça. V.E.M. ajuizou ação indenizatória em face de L.J.R sob o argumento de que o Réu, além de reconhecê-lo como filho apenas após o ajuizamento da ação de reconhecimento de paternidade, também o abandonou material e moralmente. O juízo de primeiro grau, Dr. Rodrigo Coelho Rodrigues, julgou procedente o pedido fixando à indenização no importe de trinta mil reais.

Em seguida, o Réu interpôs Recurso de Apelação afirmando não ser possível ressarcimento pecuniário como forma de amenizar o sofrimento do infante. No voto, o Relator destacou que a indenização pretendida possui escopo indenizatório, em que o filho pretende, de alguma forma, diminuir o sofrimento acarretado. Contudo, o Relator entendeu

que traduzir este sofrimento à pecúnia não suprirá a falta de vínculo ou afeto. Ao contrário. Trará ainda mais distanciamento na relação paterno-filial¹⁵⁶.

Para melhor elucidar como foi julgado, extrai-se a ementa da decisão:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ABANDONO AFETIVO. SENTENÇA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO POR MEIO DE AÇÃO JUDICIAL. GENITOR QUE PRESTA AUXÍLIO MATERIAL AO MENOR DESDE A DECLARAÇÃO DE PATERNIDADE. FORMAÇÃO DO VÍNCULO AFETIVO ENTRE PAI E FILHO. AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO LEGAL. PAI QUE NÃO DEMONSTRA A INTENÇÃO DE SE APROXIMAR DO FILHO. ATO QUE NÃO SE REVESTE DE ILICITUDE. DANO MORAL INEXISTENTE. COMPENSAÇÃO AFASTADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. "Considerando a complexidade dos temas que envolvem as relações familiares e que a configuração de dano moral em hipóteses de tal natureza é situação excepcionalíssima, que somente deve ser admitida em ocasião de efetivo excesso nas relações familiares, recomenda-se uma análise responsável e prudente pelo magistrado dos requisitos autorizadores da responsabilidade civil, principalmente no caso de alegação de abandono afetivo de filho, fazendo-se necessário examinar as circunstâncias do caso concreto, a fim de se verificar se houve a quebra do dever jurídico de convivência familiar, de modo a evitar que o Poder Judiciário seja transformado numa indústria indenizatória" (STJ, REsp n. 1557978/DF, rel. Min. Moura Ribeiro, j. em 3-11-2015, DJe 17-11-2015). (TJSC, Apelação Cível n. 0051247-50.2009.8.24.0005, de Balneário Camboriú, rel. Des. Fernando Carioni, j. 25-10-2016).(grifo acrescido).

Da mesma forma entende o Desembargador Gilberto Gomes de Oliveira, em julgado de 2016, proferido na Segunda Câmara de Direito Civil.

O Autor, D.P, ajuizou ação de investigação de paternidade cumulada com abandono material, sob o argumento de que o pai sempre o fizera promessas de reconhecê-lo como filho, porém, nunca o fez. Alegou que era tratado de maneira diferenciada em relação aos demais irmãos e que após a proposição da ação, demitiu sua mãe tentando coibi-la a desistir da ação. A ação foi julgada parcialmente procedente, reconhecendo apenas a paternidade biológica do Réu J.H. de S. em relação ao Autor. Após a sentença, o Autor interpôs recurso de apelação visando a modificação da decisão proferida pelo magistrado *a quo*.

No tocante ao requerimento de indenização por abandono afetivo, matéria que nos interessa ao presente estudo, o Desembargador salientou a conturbação que há na

¹⁵⁶ BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Apelação Cível n. 0051247-50.2009.8.24.0005, Relator Desembargador Fernando Carioni, Terceira Câmara de Direito Civil, Julgado em 25/10/2016.

jurisprudência do País sobre o assunto. Afirma não ser regra o cabimento deste tipo indenização, mas sim, extrema exceção no âmbito jurídico, e que o afeto não é algo que se possa cobrar, tampouco que tente coibir sua existência através de indenização pecuniária. Em sequência esclareceu que o abandono afetivo até pode gerar indenização, mas deve ser aquele decorrente, por exemplo, de castigo excessivamente cruel, e não pelo pai não ter tido qualquer ligação afetiva com o seu filho.

Parte fundamental do acórdão para a decisão tomada se extrai, quando o Relator afirma que: “Quanto à indenização por falta de carinho, afeto e contato com o apelante, tem-se que isto, como sobredito, não enseja a condenação pretendida para não condicionar o amor de pai ao temor da penalidade pecuniária futura”.

Assim, demonstra-se a partir da ementa da decisão:

ALIMENTOS. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE DE FILHO MAIOR DE IDADE. [...] INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTE DE ABANDONO AFETIVO. IMPRESCRITIBILIDADE DA AÇÃO DE RECONHECIMENTO QUE NÃO DEVE SE ESTENDER COMO UMA GARANTIA PECUNIÁRIA VITALÍCIA AO FILHO QUE SE SENTE ABANDONADO.

Não se deve pretender obrigar o pai a amar o filho sob pena de sofrer sanção pecuniária em qualquer fase da vida, uma vez que o reconhecimento da paternidade é imprescritível. O afeto não é algo que se possa cobrar, quer in natura ou em pecúnia, e tampouco se pode obrigar alguém a tê-lo. Deve-se ponderar se a convivência forçada e sem afeto, a fim de evitar futura condenação indenizatória, seria mais recomendável. Fomentar a responsabilidade dos pais para com os filhos, no aspecto pecuniário, é viável através do instituto dos alimentos; afetivamente, é possível por meio da regulamentação do direito de visitas. A reparação via indenização por abandono afetivo, muito embora juridicamente possível, depende de considerável respaldo probatório e de circunstâncias extraordinárias que justifiquem a indenização e que não representem simplesmente a indenização pelo amor não recebido¹⁵⁷ [...] (grifo acrescido).

Em mais um julgado do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, pode-se ver o posicionamento contrário à indenização por abandono afetivo. Neste caso, J.J.S da S. propôs ação contra V.J. da S. alegando ser fruto de um relacionamento extraconjugal havido entre sua mãe e o Réu e que o mesmo exigiu, desde a ciência da gravidez, que não fosse revelada a terceiros.

Alegou que somente quando tinha 11 anos de idade é que foi firmado um acordo extrajudicial entre o Réu e sua mãe para reconhecer-lhe como filha, ocasião em que se

¹⁵⁷ BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Apelação Cível n. 2014.078525-9, Segunda Câmara de Direito Civil. Relator Desembargador Gilberto Gomes de Oliveira. Julgado em 11/02/2016.

comprometeu a visita-la durante a semana, porém, nunca o fez. Afirmou que sofreu grandes abalos psicológicos durante todo o seu crescimento em face desta ausência paterna. Após regular instrução do feito os autos foram julgados improcedentes e a Autora interpôs recurso de apelação.

O Relator argumentou que traduzir o abandono à cifras não reduziria o sofrimento do filho, nem suprirá a falta de vínculos de afeto, ao contrário. Apenas ocasionará um distanciamento ainda maior entre pai e filho, impossibilitando alguma chance de receber afeto por parte do genitor após a condenação. Elencou ainda que, apesar de controvertida, há vários julgados do Superior Tribunal de Justiça que rechaçam este tipo de indenização. Sob estes argumentos, desproveu o recurso, conforme colhe-se da ementa do julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS POR ABANDONO AFETIVO. DESCENDENTE. COMPENSAÇÃO PRETENDIDA. ALEGADO ABALO EMOCIONAL. AUSÊNCIA PATERNA. FILIAÇÃO DECORRENTE DE RELACIONAMENTO EXTRACONJUGAL. IDENTIDADE DO PAI OCULTADA PELA MÃE ATÉ O FINAL DA INFÂNCIA. POSTULANTE QUE RESIDE NO EXTERIOR HÁ APROXIMADAMENTE 15 ANOS. LAÇO SENTIMENTAL. PLEITO COMPENSATÓRIO AFASTADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

"O abandono afetivo do pai em relação ao filho não dá direito à indenização por dano moral, eis que não há no ordenamento jurídico obrigação legal de amar ou de dedicar amor, até porque, o laço sentimental é algo profundo que vai se fortalecendo com o passar do tempo, e não será uma decisão judicial que irá mudar uma situação ou sanar eventuais deficiências"¹⁵⁸ (grifo acrescido)

Por último, traz-se mais um julgado que demonstra a impossibilidade de responsabilizar os genitores em caso de abandono afetivo. Na comarca de Imbituba, P.R. de O.N ajuizou ação de indenização em face de seu genitor S.L.C.L, alegando ter este lhe negado assistência afetiva e, até os onze anos de idade, assistência material. Disse que após o ajuizamento da ação para reconhecimento da paternidade, o Réu se afastou lhe privando da convivência familiar e de amor. Postulou indenização por danos morais em face deste abandono.

Julgada antecipadamente a lide, o magistrado entendeu ser improcedente a lide do autor. Após, sobreveio recurso de apelação repisando os mesmos argumentos.

No voto, o Desembargador Jaime Luiz Vicari, votou pelo desprovimento do recurso sob a argumentação de que é dever do Poder Judiciário tentar, de todas as formas,

¹⁵⁸ BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Apelação Cível n. 2015.043767-4, Terceira Câmara de Direito Civil, Relator Desembargador Fernando Carioni, Julgado em 04-08-2015.

preservar as relações familiares e, em caso de já estarem abaladas, evitar o seu agravamento. Assim, uma eventual condenação à indenização por danos morais agravaria ainda mais a relação paterno-filial, acarretando prejuízos de grande monta a uma possível relação futura.

Ademais, argumentou que não se pode incentivar o nexo entre as relações afetivas e a patrimonialização, pelo fato de que as primeiras são muito mais importantes que a segunda, não merecendo ser reduzida a um valor pecuniário.

Assim, extrai-se da ementa do julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALEGADO ABANDONO AFETIVO DO FILHO PELO PAI. QUADRO NÃO CARACTERIZADO. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL. RECLAMO CONHECIDO E DESPROVIDO. É imprescindível ter cautela e reflexão ao analisar um pedido de indenização por danos morais por abandono afetivo de pai ao filho, pois constitui dever do Poder Judiciário tentar, de todas as formas, preservar a relação familiar entre pai e filho e, em caso de estar ela abalada, evitar o agravamento ou o fosso que separa genitor e gerado. Assim, uma eventual condenação à indenização por danos morais poderia afastar definitivamente o pai do filho, acarretando prejuízo de relevante monta para o convívio futuro das partes - ou pela falta deste. Ademais, não se pode incentivar o nexo direto entre as relações afetivas e a sua patrimonialização, pelo simples fato de que as primeiras são muito mais valiosas e não merecem ser reduzidas a um valor meramente pecuniário, principalmente quando se vislumbram traços de ânimo de caráter vingativo, ou de represália¹⁵⁹.

Após a demonstração de alguns dos julgados provenientes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Santa Catarina contrários à aplicação de indenização por danos morais em face do abandono afetivo, foi possível constatar, em síntese, a semelhança nos argumentos utilizados, quais sejam: a ausência de legislação que obrigue os genitores a amarem seus filhos, o agravamento da relação paterno-filial em caso de condenação e a impossibilidade de transformar a relação entre pais e filhos em valoração monetária.

Apesar de bem fundamentadas as decisões, o presente trabalho tentou demonstrar que o ajuizamento de ações de indenização por abandono afetivo não se tratam de indenizações pecuniárias pela falta de amor, mas sim, pelo descumprimento de preceitos constitucionais e infraconstitucionais previstos na Constituição Federal, no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código Civil. Trata-se, nada mais, nada menos, de deveres

¹⁵⁹ BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Apelação Cível n. 2010.023344-2, Segunda Câmara de Direito Civil, Relator Desembargador Jaime Luiz Vicari, Julgado em 20/05/2010.

legais inerentes aos pais para com seus filhos que devem ser cumpridos sob pena de causarem aos filhos diversos prejuízos, principalmente no tocante ao seu desenvolvimento psicológico.

Apesar de serem cada vez mais escassas as decisões que entendem que este tipo de ação versa sobre a ausência de amar, elas ainda existem e, por isso é tão importante a regulamentação do instituto do abandono afetivo como ilícito civil. Observa-se que estas decisões estão enraizadas na ideia de que ninguém é obrigado a amar outra pessoa, não podendo o judiciário condená-los por isso, sob pena de patrimonializar as relações afetivas, com fins meramente lucrativos.

Desta forma, a seguir serão vistos julgados, também do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Santa Catarina que entendem o abandono afetivo como ilícito civil e, conseqüentemente, julgam procedentes as ações de indenização por abandono afetivo conforme os argumentos já trazidos no presente trabalho.

4.2 Decisões favoráveis à indenização em caso de abandono afetivo

Como já adiantado no subcapítulo anterior, este tópico pretende aclarar os julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Santa Catarina que entendem ser possível a indenização por danos morais aos infantes que sofreram do que é denominado como abandono afetivo. Os argumentos mostrados demonstrarão que não se está requerendo indenização em face da ausência de amor, mas sim, pela ação ou omissão contrária dos genitores aos preceitos previstos na Constituição Federal bem como no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente que dão aos pais deveres perante seus filhos, assegurando-os seu pleno desenvolvimento sadio no espaço familiar.

Antes de mais nada, não se pode deixar de trazer ao presente trabalho a primeira, e mais famosa decisão do Superior Tribunal de Justiça que reconheceu ao pai a obrigação de indenizar sua filha em decorrência do abandono afetivo.

Em 2012, a Terceira Turma, no Recurso Especial n. 1159242, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, obrigou um pai a indenizar sua filha em R\$ 200.000,00 por abandono afetivo. Foi com a frase “Amar é faculdade, cuidar é dever”, que a Ministra fundamentou seu voto.

Luciane Nunes de Oliveira Souza ajuizou ação de indenização por abandono afetivo em face de seu genitor, Antonio Carlos Jamas dos Santos, sob o argumento de ter

sofrido abandono material e afetivo no decorrer de sua infância. Em primeiro grau, o juiz julgou improcedente o pedido, fundamentando que o distanciamento entre pai e filha ocorreu devido ao comportamento da mãe.

Em segundo grau, o Tribunal de Justiça de São Paulo reformou a sentença, reconhecendo o abandono afetivo e condenando o genitor ao pagamento de indenização de R\$ 415.000,00. O genitor interpôs Recurso Especial buscando a reforma da decisão, sob o argumento de que não abandonou a filha e, mesmo se assim o tivesse feito, o fato não se reveste de ilicitude.

No voto, a Ministra elencou que não se está discutindo o dever de amar, mas sim a imposição biológica e legal de cuidar, que é, como já visto, dever jurídico dos pais perante seus filhos. Assim, conforme discorreu, a comprovação de que esta imposição legal foi descumprida implica a ocorrência de ilicitude civil e, conseqüentemente, reparação cível. Para a Relatora, o cuidado é um valor jurídico apreciável e com repercussão no âmbito da responsabilidade civil, pois constitui fator essencial no desenvolvimento da infante. Assim, importante visualizar a ementa do julgado para aclarar a forma em que foi julgado o recurso:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.

2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.

3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.

4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um 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. [...] ¹⁶⁰ (grifo acrescido).

¹⁶⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1159242/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, Julgado em 24/04/2012.

Apesar de não haver ainda muitos julgados no Superior Tribunal de Justiça que condenam os genitores à indenização por abandono afetivo, já é entendida a sua possibilidade e, mais do que isso, já há julgados demonstrados anteriormente que, apesar de não terem condenado os genitores ao pagamento por motivos alheios, reconhecem a possibilidade de indenizar em caso de abandono afetivo, como foi o caso do Recurso Especial n. 1557978, debatido no tópico acima.

Quanto ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina, colhem-se alguns julgados e fundamentações interessantes.

Em 2016, na Quinta Câmara de Direito Civil, J.E.B recorreu da decisão que lhe negou a indenização por abandono afetivo em face de seu genitor, V.F. O Autor afirmou ter procurado seu pai após ter sido revelado a ele sua ascendência, contudo, não houve reciprocidade ou interesse por parte do genitor. Afirmou sofrer de diversos distúrbios psicológicos advindos da ausência da figura paterna e da rejeição sofrida no seu desenvolvimento.

No acórdão, o Relator discorreu sobre a afetividade, afirmando que apesar de difícil mensuração, traduz-se faticamente pelo cumprimento dos deveres inerentes à paternidade responsável e que o inadimplemento dos deveres inerentes aos genitores, por sua vez, se assemelha ao descumprimento de qualquer vínculo obrigação, dando azo ao dever de indenizar. Transcreve-se partes da ementa do julgado para uma melhor compreensão:

APELAÇÃO CÍVEL. FAMÍLIA E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE C/C INDENIZAÇÃO. - PROCEDÊNCIA PARCIAL NA ORIGEM. RECURSO DO AUTOR. (1) ABANDONO AFETIVO. DNA POSITIVO. CONHECIMENTO PRETÉRITO. CONFISSÃO. OMISSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. DEVER DE INDENIZAR.

"Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico. (...) Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um 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" (REsp 1159242/SP, rel^a. Min^a. Nancy Andrighi, j. em 24/04/2012). - Na hipótese vertente, especial, o contexto probatório (revelia, confissão, ciência pretérita

da paternidade, danos psicológicos etc) faz certa a presença dos pressupostos da responsabilidade civil, exsurgindo o dever de indenizar [...]¹⁶¹
(TJSC, Apelação n. 0000668-95.2014.8.24.0014, de Campos Novos, rel. Des. Henry Petry Junior, j. 27-06-2016).

Nesta mesma toada foi o voto proferido pelo Desembargador Jorge Luis Costa Beber, em decisão proferida em 2015. S.R. da S. ajuizou ação de investigação de paternidade cumulada com indenização por danos morais em face de C. da S. sob o argumento de que sua mãe manteve relacionamento amoroso com o Réu e, após a notícia da gravidez, o mesmo sumiu, deixando a sua mãe desamparada material e moralmente. A Autora o conheceu quando tinha 6 anos e, somente aos 15 anos o Réu a procurou dizendo que ia registrá-la, porém, nunca o fez. Alegou também que o Réu, além de mentir seu nome para a sua mãe – fato que foi descoberto apenas quando a Autora tinha 28 anos, em uma festa de igreja, por acidente – nunca prestou qualquer assistência material ou moral durante este período.

No voto, o Desembargador afirma que não se trata de monetizar ou banalizar o afeto, que não se trata de tentar restabelecer o afeto. Ao contrário. Argumenta que a pretensão visa compensar o irreversível prejuízo já causado na vida do infante pela ausência do pai ou da mãe, não existindo mais amor para recuperar. Visa buscar compensação pelo abandono sofrido em decorrência da negligência parental, seja por ação ou omissão.

Assim pode ser visto através da ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. [...] OMISSÃO DO GENITOR NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES INERENTES AO PODER FAMILIAR. ILÍCITO DENOMINADO "ABANDONO AFETIVO". DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES ATINENTES AO PODER FAMILIAR. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM COMPENSATÓRIO. [...]

I - O ilícito comumente chamado de "abandono afetivo" nada mais é do que a atitude omissiva dos genitores no cumprimento dos deveres de ordem sentimental e moral (não raramente também material) decorrentes do poder familiar legalmente estabelecidos, dentre os quais se destacam os de prestar assistência, educação, atenção, carinho, amor e orientação para a boa formação da criança e do adolescente. O que enseja o ilícito civil e, por conseguinte, a compensação pecuniária, é o descumprimento dos deveres jurídicos do poder familiar, e não a falta de afeto por si só. Assim, por estar devidamente demonstrado, in casu, o abandono afetivo sofrido pela Autora, com o cristalino descumprimento pelo Réu dos deveres inerentes ao poder familiar - dever legal de cuidado lato sensu - a manutenção da sentença que o condenou ao pagamento de compensação pecuniária é medida que se impõe. Não é a falta de afeto (amor) que configura o ilícito civil, mas sim a falta de observância dos deveres paternos atinentes à filiação. O dano é in re

¹⁶¹ BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Apelação Cível n. 0000668-95.2014.8.24.0014, Quinta Câmara de Direito Cível, Relator Desembargador Henry Petry Junior, Julgado em 7/06/2016.

ipsa e o nexu de causalidade mais do que evidente, é elementar [...]¹⁶² (TJSC, Apelação n. 0004396-81.2012.8.24.0090, da Capital, rel. Des. Jorge Luis Costa Beber, j. 17-12-2015).

O Desembargador Domingos Paludo também julgou recurso semelhante neste sentido. Em 2015, perante a Primeira Câmara de Direito Civil, foi interposto recurso de apelação contra sentença que julgou procedente o pleito inaugural, contudo, não no patamar requerido.

A Apelante V.A de S. alegou, para majoração do pleito indenizatório que desde a dissolução da união estável do Apelado com sua mãe, época em que tinha apenas 2 anos de idade, o genitor deixou de prestar qualquer assistência, seja moral ou material. Afirma que sua mãe tentou a aproximação do Apelado com a Apelante por diversas vezes, contudo, sem sucesso. No voto, o Desembargador fundamentou que o ressarcimento pecuniário imposto não tem o condão de pagar a ausência de todos os anos, mas de compensar, ainda que infimamente, a ausência do genitor na vida de sua filha, propiciando à criança garantias de futuro e desenvolvimento¹⁶³.

Como última jurisprudência, vale trazer ao presente trabalho, um diferente caso onde, ao invés do que comumente se vê com a propositura de ação requerendo indenização por abandono afetivo, houve, ao contrário, o genitor, D.D.P.R ajuizando ação negatória de paternidade cumulada com anulação de registro civil em face de J.F. de P.R. O genitor afirmou que a infante não era sua filha biológica, tendo sido induzido a erro pela mãe da criança. A infante, representada por sua mãe, apresentou contestação com reconvenção afirmando que o Autor sempre soube que não era pai biológico dela e que durante treze anos se comportou como pai, estabelecendo laços afetivos. Na reconvenção, alegou que o Autor passou a trata-la com desprezo a partir do momento em que ela foi crescendo e não se enquadrando nos padrões de beleza do Autor, sofrendo diversas humilhações.

Na sentença, o magistrado julgou improcedente os pedidos feitos pelo Autor e procedentes os pedidos feitos pela infante através da sua reconvenção, fixando o patamar de R\$ 50.000,00 à títulos de indenização por dano moral em decorrência do abandono afetivo sofrido. Inconformado, o Autor apresentou recurso de apelação. No voto, o Desembargador Raulino Jacó Bruning fundamentou sua decisão desprovendo o recurso sob a alegação que o

¹⁶² BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Apelação Cível n. 0004396-81.2012.8.24.0090, Relator Desembargador Jorge Luis Costa Beber, Quarta Câmara de Direito Civil, Julgado em 17/12/2015.

¹⁶³ BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Apelação Cível n. 2014.062337-5, Relator Desembargador Domingos Paludo, Primeira Câmara de Direito Civil, Julgado em 25/06/2015.

abandono afetivo decorre da omissão dos pais perante seus deveres de educação, afeto, atenção e cuidado e que assim o fez o Apelante, ao deixar de lado sua filha após o término da união estável com a mãe da infante.

Assim demonstra a ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE CUMULADA COM ANULAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. AUTOR QUE REGISTRA FILHO ALHEIO COMO PRÓPRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DO DEMANDANTE. 1.1. RECONHECIMENTO VOLUNTÁRIO MEDIANTE CIÊNCIA DA INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO BIOLÓGICO. ALEGADOS VÍCIOS DE CONSENTIMENTO DO TIPO COAÇÃO E ERRO ESSENCIAL. AUSÊNCIA DE PROVAS. EXEGESE DO ARTIGO 333, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1.2. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA VERIFICADA. RELACIONAMENTO AMOROSO ENTRE O RECORRENTE E A GENITORA INICIADO AINDA ANTES DA GESTAÇÃO E ENCERRADO APROXIMADAMENTE NO QUINTO ANO DE VIDA DA CRIANÇA. MANUTENÇÃO DE CONTATO POSTERIOR COM A INFANTE. GENITOR QUE, APÓS A SEPARAÇÃO DO CASAL, MANTEVE A GUARDA EXCLUSIVA DA CRIANÇA POR MAIS SETE ANOS. PREPONDERÂNCIA DA VERDADE AFETIVA. SOLUÇÃO QUE MELHOR REFLETE OS INTERESSES DA CRIANÇA. 2. DEMONSTRAÇÃO DO DESCASO E ABANDONO AFETIVO POR PARTE DO GENITOR EM RELAÇÃO À FILHA. ATO ILÍCITO CONFIGURADO. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL. CONDUTA VOLUNTÁRIA. DEVER DE INDENIZAR EXISTENTE. MANUTENÇÃO DO DECISUM. 3. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.¹⁶⁴ (grifo acrescido)

Como pôde ser constatado através dos julgados favoráveis trazidos ao presente trabalho, todos retratam, de uma maneira ou de outra, o abandono afetivo como a ação ou omissão dos pais de deveres inerentes a eles para com seus filhos, acarretando severos danos ao desenvolvimento do infante. Não se trata, como dito anteriormente, de indenização pela ausência do amor, mas sim pelo descumprimento de normas constitucionais e infraconstitucionais previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente e no Código Civil.

Vale ressaltar que se entende a preocupação das decisões contrárias em monetizar as relações afetivas. Cada caso deve ser analisado em seu íntimo, com suas peculiaridades e cautelas. Contudo, como bem se expôs durante o trabalho, trata-se de um ilícito civil que deve ser reparado, não objetivando retornar o *status quo*, pois sabe-se que isso é impossível. Mas buscando coibir ações semelhantes de outros genitores e reparar àqueles que sofreram, os danos causados no decorrer do seu desenvolvimento.

¹⁶⁴ BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. Apelação Cível n. 2014.028033-3, Relator Desembargador Raulino Jacó Bruning, Primeira Câmara de Direito Civil, Julgado em 16/04/2015.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho, buscou-se demonstrar a possibilidade de haver indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo. Para tanto, verificou-se os deveres inerentes ao Poder Familiar e como eles vinham expressos no ordenamento jurídico brasileiro e, em sequência, foi apurado o cabimento deste instituto sobre a responsabilidade civil e os seus pressupostos.

Inicialmente, tomando como ponto de partida a evolução do pátrio poder ao Poder familiar, percebeu-se a evolução do instituto e as consequências que ele trouxe ao Direito das Famílias e ao ordenamento jurídico. Conjuntamente com a mudança nas relações familiares e no significado de família, o Poder Familiar buscou trazer novas diretrizes para as crianças, garantindo-lhes um desenvolvimento sadio e seguro no âmbito familiar. De um direito assegurado aos pais sob a vida dos filhos, como era o pátrio poder, o Poder Familiar passou a ser um poder-dever, onde os pais, ainda que continuassem com poder sobre os filhos, devem, agora, tomar as decisões visando o melhor interesse da criança, e não mais o seu próprio. Ademais, junto com esta evolução, veio consigo diversos princípios que visam dar a prole a máxima segurança, como o princípio da paternidade responsável, o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da afetividade.

Constatou-se que as mudanças trazidas pelo Poder Familiar asseguraram ao infante direitos antes não visualizados, obrigando os pais a cumprirem deveres para o desenvolvimento adequado e sadio dos infantes, no seio familiar. No primeiro capítulo, pode-se verificar tamanha evolução sobre os deveres que os pais têm perante os seus filhos, não apenas moralmente, mas em artigos constitucionais e legais expressos no ordenamento jurídico.

No segundo capítulo, foi corroborado o entendimento de que a responsabilidade civil pode – e deve – estar intrinsecamente ligada ao Direito das Famílias, assegurando a todos aqueles que fazem parte de um ambiente familiar, a possibilidade de recorrer ao judiciário caso tenha algum dos seus direitos violados. Após, foi demonstrada a importância de entender o instituto do abandono afetivo não como uma ausência de amor, mas como a violação de deveres inerentes aos pais para com seus filhos, assegurados a estes através da legislação, indenização. Além de solidificar as consequências e transtornos danosos que este abandono pode acarretar na vida do infante.

Muito mais do que a ausência paterno-materno-filial, o abandono afetivo tornou-se um problema de importância para o Estado, já que foi demonstrado que àqueles que

não tem a presença do pai ou da mãe no seu desenvolvimento possuem, até quatro vezes mais chances, de precisar de um acompanhamento psicológico para superar problemas como a insegurança.

Desta forma, foi solidificada a importância que a responsabilidade civil tem no âmbito do Direito das Famílias, principalmente no tocante ao abandono afetivo, pois dá àqueles que sofreram este tipo de ofensa a possibilidade de recorrer ao judiciário e pleitear indenização por danos morais visando diminuir os estragos sofridos, bem como coibir novas práticas semelhantes. Constatou-se a ilicitude do abandono afetivo através da violação dos princípios e normas inerentes a função de pai e mãe e, com isso, corroborou-se a tese sobre o pleito de indenização por danos morais em caso de abandono afetivo. Por conseguinte, tamanha a importância do instituto, englobou-se ao estudo os dois Projetos de Lei em trâmite na Câmara dos Deputados que visam, de uma vez por todas, caracterizar o abandono afetivo como ilicitude civil.

Por fim, no terceiro capítulo houve uma análise jurisprudencial sobre como e com quais fundamentos o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal de Justiça de Santa Catarina estavam julgando este tipo de ação, demonstrando que a jurisprudência vem tomando forma e se alterando, entendendo ser possível a responsabilização dos genitores em face de sua ausência na criação do filho, ou seja, do abandono afetivo, condenando-os ao pagamento de indenização por danos morais, visando reparação àqueles que sofreram o dano e punição àqueles que foram displicentes na vida dos seus filhos.

Em suma, após o presente estudo, constatou-se que com o desenvolvimento do Direito das Famílias e a inclusão de diversos deveres dos pais para com os seus filhos, o instituto do abandono afetivo surgiu e, a cada dia mais vem se consolidando, sendo possível, por tanto, pleitear ao judiciário indenização por danos morais decorrente do abandono afetivo em face daqueles que pais que não cumpriram com as suas funções.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado. **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. Disponível em: [http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/1335/Responsabilidade %20Civil %20no %20Direito.pdf](http://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/1335/Responsabilidade%20Civil%20no%20Direito.pdf). Acesso em: 05.06.2017.
- ALBUQUERQUE CORDEIRO, Marília Nadir de. **A evolução do pátrio poder – poder familiar**. 2016. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-evolucao-do-patrio-poder-poder-familiar,55706.html>>. Acesso em 01 de jun.2017.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça; VENOSA, Silvio de Salvo. **Código Civil Anotado e Legislação Complementar**. Atlas, 2004. p. 14.
- BRANCO, Bernardo Castelo. **Dano Moral no Direito de Família**. São Paulo: Método, 2006. p. 17-18
- BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**. Distrito Federal, 1988.
- _____. **Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990**. Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente.
- _____. **Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil de 2002.
- _____. **Lei no. 12.318**. Institui a Alienação Parental.
- _____. **Projeto de Lei n. 700/2007**. Inclui dispositivos na Lei n. 8.906.
- _____. Comissão de Seguridade Social e Família. **Relatório Deputada Jô Moraes**.
- _____. Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. **Relatório Antônio Bulhões**.
- _____. **Decreto Lei no 4.657**. Institui a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.
- _____. **Decreto-Lei no 2.848**. Institui o Código Penal.
- _____. **Lei 13.105**. Institui o Código de Processo Civil
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1159242/SP**, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, Julgado em 24/04/2012.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.557.978/DF**, op. cit.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.557.978/DF**, Relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, Julgado em 03/11/2015.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1493125/SP**, Relator Ministro Ricardo Viilas Bôas Cueva, Terceira Turma, Julgado em 23/02/2016.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 514350/SP**, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, Julgado em 22/04/2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça, **Recurso Especial nº 1631840/MS**, Quarta Turma, Relator Ministro Raul Araújo, julgado em 14/03/2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça, **Recurso Especial nº 1415474/SC**, Terceira Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Julgado em 16/06/2016

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 12º edição. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 748.

BRAVO, Maria Celina. **As entidades familiares na Constituição**. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2665>.

BERENICE DIAS, Maria. **Manual de direito das famílias**. 10 ed. Rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. in Gustavo Tepedino, Temas de direito civil, 18.

BEVILAQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. 2. V. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1960. P. 361.

BEZERRA, Carlos. **Projeto de Lei n. 4.294 de 2008**.

CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002

CARVALHO, João Andrades. **Tutela, curatela, guarda, visita e pátrio poder**. Rio de Janeiro: Aide, 1995. p. 175.

CARVALHO NETO, Inacio de. **Responsabilidade civil no Direito de Família**. Curitiba: Juruá, 2002, p. 302.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 14.

COMEL, Denise Damo. **Do poder familiar**. São Paulo: RT, 2003. p. 288-289.

Conselho de Direito da Infância. Disponível em: <http://www.apase.org.br/92001-children.htm>. Acesso em 13 de jun. 2017.

DEDA, apud DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 7 v. responsabilidade civil, 21 Ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 60.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de Família e o novo código civil**. 4 ed. Belo Horizonte: Del Ray, 2006. p. 160.

_____. Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.p. 378.

_____. Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 453.

_____. Maria Berenice, **Manual de Direito das Famílias**, 10ª edição, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015. p. 462.

_____. Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11^o ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2016. p. 157.

_____. Maria Berenice. **Alimentos e poder familiar**. Disponível em: [http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_514\)26_alimentos_e_poder_familiar.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_514)26_alimentos_e_poder_familiar.pdf)

_____. Maria Berenice. **União homoafetiva**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Indenização por abandono afetivo: impossibilidade**. 2015. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/indenizacao-por-abandono-afetivo-impossibilidade/14844>.

FARIAS, Cristiano Chaves de e ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2010.

FERNANDES MOREIRA, Maria Fernanda Marques Barbosa. **Reparação por dano moral ao filho decorrente do abandono paterno filial**. Trabalho de Conclusão de Curso. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2014. p. 21

GOMES, Orlando. **O Direito de Família**. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998

_____. Orlando. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 420.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, v. IV.

_____. Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Direito de Família**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 378.

_____. Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 6: direito de família**. 8 ed. Rev. e atual – São Paulo: Saraiva, 2011

_____. Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. In: responsabilidade civil. v. 4, 6^o ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2013.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Aspectos jurídicos da relação paterno-filial**. São Paulo: Carta Forense, 2005.

_____. Giselda. **Responsabilidade civil na relação paterno-filial**. Belo Horizonte: Del Ray, 2002.

_____. Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressuposto, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288>>. Acesso em 13.06.2017.

IMBASCIATI, Antônio. Afeto e Representação: para uma psicanálise dos processos cognitivos. Trad. por RESENDE, Neide Luiza de. São Paulo: Editora 34, 1998.

IOTTI VECCHIATTI, Paulo Roberto. **Manual da Homoafetividade**: possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2008,

LAURIA, Flávio Guimarães. **A regulamentação de visitas e o princípio do melhor interesse da criança**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Tratado de Direito de Família: Origem e Evolução do Casamento**. Curitiba: Juruá, 1991. p. 38.

LIKES, Sandra Mara. **Responsabilidade civil por abandono afetivo**.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 312.

MACHADO CARRION, Fabiane Queiroz. **A intervenção do Estado no Poder Familiar**. Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/fabiane_carrion.pdf

MADALENO, Rolf. 2007. Artigo disponível em: <http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=943>> Acesso em 13/06/2017.

_____. Rolf. **Curso de Direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

_____. Rolf. **O Custo do Abandono Afetivo**. Disponível em: <http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=943>>. Acesso em 12 de junho de 2017.

_____. Rolf. **Direito de Família**. 7 ed. rev. atual. e amp. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MASSIMO, Bianca C. **Diritto Civile La Famiglia – Le Successioni**. Milano: Giuffrè, 1989.

MAZZINGHI, Jorge Adolfo. **Derecho de Família**. II volume. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1981. p. 412.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 334.

ORLEANS, Helen Cristina Leite Lima; PEREIRA, Maria Martha. **O direito e os dilemas sociais: relações paterno-filiais e responsabilidade civil**. In: FACHIN, Luiz Edson; TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Diálogos sobre direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

PEREIRA, Rodrigo Cunha. **Pai, por que me abandonaste?** In: *O melhor interesse da criança: um debate Interdisciplinar*, 1a ed. Rio de Janeiro, Editora Renovar, 2000.

_____. Rodrigo da Cunha. **Responsabilidade Civil pelo Abandono Afetivo**. In: *Responsabilidade Civil no Direito de Família*. MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (coords). São Paulo: Atlas, 2015.

_____. Rodrigo da Cunha. **Tratado de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

_____. Rodrigo Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do Direito de Família**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. Rodrigo da Cunha. **A afetividade como fonte de obrigação jurídica**. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2012-jun-26/rodrigo-cunha-pereira-afetividade-obrigacao-juridica>> Acesso em 11 de jun. 2017.

_____. Rodrigo da Cunha. **Nem só de pão vive o Homem: Responsabilidade civil por abandono afetivo**. Disponível em: < <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=392>> Acesso em 12 de junho de 2017.

PEREIRA, Sérgio Gischkow. O dano moral no Direito de Família: perigo dos excessos. In: **Grandes temas da atualidade, dano moral, aspectos constitucionais, civis, penais e trabalhistas**. LEITE, Eduardo de Oliveira (coor). Rio de Janeiro: Forense, 2000.

REIS, Clarice Moraes. **O poder familiar na nova realidade jurídico-social**. Dissertação de Mestrado em Direito Civil Comparado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo. 2005.

responsabilidade in Michaelis Dicionário da Língua Portuguesa. São Paulo: Melhoramento Disponível em: <http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=responsabilidade>. Acesso em 02 de jun. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. Arnaldo. **Responsabilidade civil: Lei nº 10.406**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 696

RODRIGUES, Silvio. **Estatuto da criança e do adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais**. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 90.

_____. Silvio. **Direito Civil: direito de família**. Volume 6. 28 ed. São Paulo, Saraiva, 2004.

ROLLIN, Cristiane Flôres Soares. **Paternidade responsável em direção ao melhor interesse da criança**. In: PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel (org.). *Tendências constitucionais no direito de família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ROSENVALD, Nelson; CHAVES, Cristiano. **Curso de Direito Civil: Famílias**. JusPodvim: Salvador, 2014

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2014.028033-3**, Relator Desembargador Raulino Jacó Bruning, Primeira Câmara de Direito Civil, Julgado em 16/04/2015.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2014.028033-3**, Relator Desembargador Raulino Jacó Bruning, Primeira Câmara de Direito Civil, Julgado em 16/04/2015.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2014.062337-5**, Relator Desembargador Domingos Paludo, Primeira Câmara de Direito Civil, Julgado em 25/06/2015.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0004396-81.2012.8.24.0090**, Relator Desembargador Jorge Luis Costa Beber, Quarta Câmara de Direito Civil, Julgado em 17/12/2015.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0000668-95.2014.8.24.0014**, Quinta Câmara de Direito Cível, Relator Desembargador Henry Petry Junior, Julgado em 7/06/2016.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2010.023344-2**, Segunda Câmara de Direito Civil, Relator Desembargador Jaime Luiz Vicari, Julgado em 20/05/2010.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2015.043767-4**, Terceira Câmara de Direito Civil, Relator Desembargador Fernando Carioni, Julgado em 04-08-2015.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2014.078525-9**, Segunda Câmara de Direito Civil. Relator Desembargador Gilberto Gomes de Oliveira. Julgado em 11/02/2016.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 0051247-50.2009.8.24.0005**, Relator Desembargador Fernando Carioni, Terceira Câmara de Direito Civil, Julgado em 25/10/2016

Seguridade Social aprova inclusão da assistência afetiva entre obrigações dos pais. Disponível em: <http://www.coad.com.br/home/noticias-detalle/74586/seguridade-social-aprova-inclusao-da-assistencia-afetiva-entre-obrigacoes-dos-pais> . Acesso em 14/06/2017.

SCHUH, Lizete Peixoto Xavier. **Responsabilidade Civil por Abandono Afetivo: A valoração do Elo Perdido ou não Consentido.** Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, v.8, n. 35, abril/maio, 2006, p. 75.

TANNURI, Claudia Aoun; HUDLER, Daniel Jacomelli. **Alimentos gravídicos não precisam de provas robustas.** 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-jun-30/fixacao-alimentos-gravidicos-nao-provas-robustas> Acesso em: 02 de jun 2017.

VELASQUEZ, Miguel Granato. **HECATOMBE X ECA.** Disponível em: <<http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id527.htm>>. Acesso em: 13/06/2017.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família.** 7 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

_____. Silvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

VERONESE, Josiane Rose Petry; GOUVÊA, Lúcia Ferreira de Bem e SILVA, Marcelo Francisco da. **Poder familiar e tutela à luz do novo Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2005. p. 18.