



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
MONOGRÁFIA JURÍDICA

**CONDENADOS POR NÃO AMAR: UMA ANÁLISE DA
PRECIFICAÇÃO DA DOR PROVOCADA PELO ABANDONO
AFETIVO.**

ORIENTANDA: LAIYS ALVES DA SILVA
ORIENTADORA: Prof.^a. KENIA CRISTINA FERREIRA DE DEUS LUCENA.

GOIÂNIA
2020

LAIYS ALVES DA SILVA

**CONDENADOS POR NÃO AMAR: UMA ANÁLISE DA
PRECIFICAÇÃO DA DOR PROVOCADA PELO ABANDONO
AFETIVO.**

Monografia Jurídica apresentado à disciplina
Trabalha de Curso I, da Escola de Direito e
Relações Internacionais, Curso de Direito, da
Pontifícia Universidade Católica de Goiás
(PUCGOIÁS). Prof.^a Orientadora–Ms. Kenia
Cristina Ferreira de Deus Lucena.

GOIÂNIA

2020

LAIYS ALVES DA SILVA

**CONDENADOS POR NÃO AMAR: UMA ANÁLISE DA PRECIFICAÇÃO DA DOR
PROVOCADA PELO ABANDONO AFETIVO.**

Data da Defesa: 17 de novembro de 2020

BANCA EXAMINADORA

Orientador (a): Prof. (a) Ms. Kenia Cristina Ferreira de Deus Lucena

Nota

Examinadora Convidada: Ms. Goiacymar Campos dos Santos

Nota

Para minha avó Maria Edinolha, minha mãe Vera Lúcia e meu irmão Robert Alves, que são minhas inspirações de ânimo e força para conclusão deste trabalho.

Agradeço primeiramente a Deus pela oportunidade de cursar o ensino superior, pela realização deste trabalho, pela sua tão poderosa Graça que me guardou e susteve até hoje, pela capacitação, pelo ânimo, pela coragem e pelo amparo nas horas dolorosas.

À minha amiga Ludmila Rodrigues Ribeiro, que passou longas horas discutindo o tema comigo, e me incentivando escrever sobre, pela tão amável companhia nesses quase cinco anos de convivência.

Aos meus amigos de trabalho/estágio do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, os quais compõem uma verdadeira família para mim, toda minha estima e consideração. Especialmente a minha amiga Isabelle Xavier Calil pelo grande carinho e atenção dispensada na elaboração deste trabalho.

À minha querida mãe, Vera Lúcia e avó Dona Rosa, pelo amor infinito e por sempre acreditarem em mim.

Às minhas excelentes orientadoras, Mestra Nuria Micheline Meneses Cabral e Mestra Kênia Cristina Ferreira de Deus Lucena os mais leais agradecimentos e estima pelos apontamentos e apoio durante a elaboração deste estudo.

À professora Mestra Goiacymar Campos dos Santos, pela disposição, gentileza, atenção e avaliação deste trabalho.

A todos os Professores da Graduação, em especial aos Mestres, Débora de Oliveira Lara Rassi, Goiacy Campos dos Santos Dunck e João Augusto Machado de Castro, cuja convivência e aprendizado ultrapassou as paredes da Universidade e por quem tenho grande carinho e admiração. São os exemplos de profissionais que levarei comigo por toda a vida.

À minha amiga Larissa Rezende por me incentivar e sempre me aconselhar em prosseguir na conclusão deste curso.

Ao meu irmão em Cristo, Rodrigo Rodrigues, por me apoiar e me aconselhar na escolha do tema abordado e o companheirismo.

Aos meus melhores amigos da faculdade (em ordem alfabética pra não dar briga) Amanda Alves, Cris, Danilo Ernani, Joyce Maria, Jhony, Kênia Cristina, Kênia, Laís Souza, Ludmila Rodrigues Ribeiro, Márcio Victor, Thais Gomes Abreu e Sara Souza, por terem tornado esses cinco anos da faculdade inesquecíveis. Temos muitas histórias para recordar e nos alegrar muito. Nossa amizade foi um grande presente! Considero muito vocês!

Enfim à minha tão amada família por ser meu maior orgulho e minha maior inspiração. Me sinto verdadeiramente honrada e lisonjeada por ter vocês em minha vida! Meus exemplos de vitória e de amor maior.

A todos vocês, os meus mais singelos e sinceros agradecimentos, **MUITO OBRIGADA!**

O horizonte não é apenas onde a vista alcança, mas sim onde queremos chegar. Se tenho que vencer, tenho que lutar, esforça a minha coragem Senhor.

William Marrion Branham.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo demonstrar como os tribunais superiores julgam os casos que ocorrem o abandono afetivo com crianças e adolescentes, julgados estes bastante polêmicos, com pouca divulgação. Para aprofundar na relevância do tema faz-se necessário o estudo acerca da evolução da família, destacando como o afeto se tornou essencial e transformador nessa evolução, uma vez que para a construção dos laços familiares é imprescindível em sua formação. Nesse sentido, é necessário também analisar os princípios que norteiam o tema, como o princípio da afetividade e o princípio da paternidade responsável. Ainda é abordado os deveres dos pais com os infantes, mostrando a importância da presença deles no desenvolvimento da criança ou adolescente, expõe alguns danos psicológicos que a criança pode vir a sofrer pelo abandono, chegando a refletir na fase da vida adulta. O estudo apresenta também uma breve análise da responsabilidade civil, expondo sua caracterização e suas consequências, finalizando com as correntes favoráveis e desfavoráveis que ponderam o dever de indenizar em casos que ocorrer o abandono afetivo com apoio da doutrina, suas complementações e jurisprudências.

Palavras-chave: Família. Responsabilidade Civil. Dano Moral. Abandono Afetivo. Dever de Indenizar.

ABSTRACT

The present work aims to demonstrate how the higher courts judge the cases that occur with affective abandonment with children and adolescents, which are considered very controversial, with little dissemination. To deepen the relevance of the theme, it is necessary to study the evolution of the family, highlighting how affection has become essential and transforming in this evolution, since the construction of family bonds is essential in their formation. In this sense, it is also necessary to analyze the principles that guide the theme, such as the principle of affectivity and the principle of responsible parenthood. It also addresses the duties of parents with infants, showing the importance of their presence in the development of the child or adolescent, exposes some psychological damage that the child may suffer from abandonment, even reflecting in adulthood. The study also presents a brief analysis of civil liability, exposing its characterization and its consequences, ending with favorable and non-favorable currents that weigh the duty to indemnify in cases of affective abandonment with the support of doctrine, its complementations and jurisprudence.

Keywords: Family. Civil responsibility. Moral damage. Affective Abandonment. Duty to Indemnify.

INTRODUÇÃO

Em decorrência de diversos fatores, muitas crianças se sentem abandonadas pelos pais, e não tem o amparo necessário por parte do Poder Judiciário. Com a proliferação de ações desta esteira, recentemente os tribunais brasileiros precisamente o Superior Tribunal de Justiça julgou diversas ações envolvendo o abandono afetivo e condenando os pais omissos ao pagamento de indenização por danos morais pelo seu descumprimento de um dever legal.

É de extrema necessidade se atentar para a criação dos filhos. Essa criação, o cuidado que é necessário e esperado dos genitores deve ser atendido com precisão, pois a educação, os ensinamentos recebidos no lar familiar é o responsável pela formação do caráter dessas crianças e adolescentes, que serão a sociedade do futuro. Essa futura e atual sociedade deve ser formada com laços saudáveis em todos seus aspectos, protegendo sempre as crianças e adolescentes de possíveis danos à sua personalidade. Não agindo de forma a assegurar os direitos dessas crianças ou adolescentes, ocorrerá grande impacto negativo na vida de toda coletividade, o que não é desejado, e se busca evitar.

Os problemas psicológicos, advindos da rejeição não podem ser ignorados pelo Estado. O Estado não pode se vender para a drástica realidade, pois a base de todo ser humano, é sua estrutura recebida no seio familiar desde seu nascimento. O papel dos genitores, contribui grandemente para o desenvolvimento hígido mental dos filhos, não podendo este ser negado de modo nenhum.

O tema é polêmico e muito pouco divulgado na mídia, retirando de alguns cidadãos o conhecimento de seus direitos e do apoio por parte do Poder Judiciário nestes casos, que a Constituição Federal de 1988 resguarda e estabelece.

Necessário se faz questionar: Qual é a importância e quais direitos são garantidos diante da nova concepção de “família” dada pela Constituição Federal de 1988?

O abandono afetivo causado pelos genitores gera transtornos psicológicos na criança e adolescente? Há responsabilidade civil ante os casos de omissão desses cuidados relativos ao dever dos genitores? É indenizável por dano moral o abandono afetivo?

E se não discutirmos sobre o assunto, o que ocorrerá?

A presente monografia usou método hipotético dedutivo, onde os problemas serão testados e confrontados bibliograficamente, e a pesquisa se deu por jurisprudências e obras literárias.

O presente texto monográfico se divide em três capítulos. Sendo que o primeiro capítulo, foi desenvolvido buscando demonstrar a evolução da família no direito brasileiro, desde o Código Civil de 1916, passando pela Constituição Federal de 1988 e por fim pelo vigente Código Civil de 2002. É demonstrado também através do Estatuto da Criança e do Adolescente a proteção e os deveres dos pais em relação prole. Da análise abordada é possível verificar que a família deixou aquela estruturada hierarquizada e patriarcal em sua configuração. Através da base dos princípios constitucionais norteadores do Direito de Família, ter-se-á o afeto como elemento caracterizador das relações familiares. É a partir do princípio constitucional da Afetividade, cuja expressão é o afeto, que se iniciará a presente pesquisa. Nessa toada, o principal objetivo dessa pesquisa é demonstrar que o afeto não se confunde com amor, e conseqüentemente, que o princípio da afetividade tão somente resguarda o direito à convivência familiar como prioridade absoluta da criança e do adolescente. Finalmente discute acerca do princípio da Paternidade Responsável, o qual rege que os pais devem contribuir para uma saudável formação do infante, como um elo de manutenção da família.

Concluído a delimitação do desenvolvimento do histórico familiar, inicia-se o segundo capítulo, onde é estudado o instituto da Responsabilidade Civil. Primeiramente, serão analisados os elementos imprescindíveis a sua caracterização: culpa, dano e nexos de causalidade. Estuda a aplicabilidade da responsabilidade civil subjetiva frente ao abandono afetivo. E finaliza-se com breves considerações da responsabilidade civil no âmbito familiar.

No terceiro capítulo, são analisados os elementos caracterizadores do abandono afetivo, seus efeitos e suas conseqüências psicofísicas através de pesquisas científicas aos menores que são abandonados afetivamente por seus genitores. Aborda breves considerações do dever de indenizar e por fim, analisaram-se dois julgados do Superior Tribunal de Justiça, sendo um favorável, no qual os julgadores, julgou ser indenizável o abandono afetivo do genitor ante o infante, pela omissão dos seus deveres imputados constitucionalmente e outro desfavorável, que foi julgado sobre o critério do não reconhecimento da responsabilização civil pelo fato

do genitor não reconhecer a paternidade da criança ainda em pouca idade, e sob a alegação que o ambiente que a criança vive é o que lhe causou prejuízos ao seu desenvolvimento mental abalado.

SUMÁRIO

CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO CONCEPCIONAL DE FAMÍLIA.....	13
1.1 BREVES CONSIDERAÇÕES DA VISÃO DE FAMÍLIA NO CÓDIGO CIVIL DE 1916	13
1.2 FAMÍLIA PÓS CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA REPÚBLICA DE 1988	16
1.3 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE O ESTATUTO DA CRIANÇA E ADOLESCENTE	18
1.4 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE O CÓDIGO CIVIL DE 2002.....	21
1.5 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE	23
1.6 PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL.....	26
CAPÍTULO II – DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	28
2.1 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL	28
2.2 DA NATUREZA JURÍDICA.....	29
2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA E OBJETIVA	30
2.3.1 Responsabilidade Civil Subjetiva	30
2.3.2 A responsabilidade Civil Objetiva.....	31
2.5 RESPONSABILIDADE CIVIL NO ÂMBITO FAMILIAR	36
CAPÍTULO III - DO ABANDONO AFETIVO	38
3.1. CONCEITO; CARACTERIZAÇÃO E FUNÇÕES	38
3.2 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DAS CONSEQUÊNCIAS PSICOFÍSICAS ORIUNDAS DO ABANDONO AFETIVO	41
3.3 CONSIDERAÇÕES SOBRE O DEVER DE INDENIZAR	45
3.4 POSICIONAMENTOS FAVORÁVEIS AO DEVER DE INDENIZAR	46
3.5 POSICIONAMENTOS CONTRÁRIOS AO DEVER DE INDENIZAR	54
CONCLUSÃO	58
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	60

CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO CONCEPCIONAL DE FAMÍLIA

1.1 BREVES CONSIDERAÇÕES DA VISÃO DE FAMÍLIA NO CÓDIGO CIVIL DE 1916

Em uma antiguidade não muito distante designadamente na sociedade brasileira regida legalmente pelo Código Civil de 1916, vivia sobre o crivo da imposição como sendo “família” apenas aquelas pessoas que se casavam e que tinham laços sanguíneos, tornado essa união severa e sem vínculos de afeto.

Não haveria família fora dessa dura condição. Especialmente no período romano, onde os filhos e as mulheres eram subordinados em tudo pelo chefe conjugal, sendo este a figura do homem/esposo.

A visão do homem no seio familiar era de um “senhor”, pois, para constituir família era necessário o casamento entre homem e mulher, somente.

Há extrema necessidade de se atentar para os alicerces que o Direito Canônico trouxe para a constituição familiar da época, que, a partir de então, a família formava através da cerimônia religiosa. Vale ressaltar que, o cristianismo sacramentou o casamento, sendo este, jamais desfeito, apenas a morte podia fazê-lo. No Código Civil comentado não havia previsão de divórcio e o único regime de casamento era o da comunhão universal de bens.

A mulher, ora esposa, e os filhos do casal eram tratados como propriedade do administrador da organização familiar (o marido), podendo este dispor inclusive o direito de vida ou morte dos seus filhos. Tais preceitos eram estendidos principalmente aos escravos, sendo denominada tal situação como *pater família*.

Nas relações extraconjugais os filhos advindos fora da constância do matrimônio não tinham *status* de filhos. Eram vistos como os filhos espúrio, bastardos ou ilegítimos, dotados de nenhuma dignidade e direitos, resultando inclusive não ter direito à herança do pai.

Neste sentido, acrescenta Josiane Rose Petry Veronese:

Naquela época o pai era visto como o chefe da casa, onde decidia sobre a vida de seus filhos e inclusive a de sua esposa. Um dos poderes do chefe era a de vender o seu filho, pois este era visto como sua prioridade. Além disso, o filho não obtinha bens adquiridos com seu esforço, tudo que era conquistado com seu trabalho, pertencia ao pai, o qual era atribuído mais direito do que deveres. (VERONESE, 2005, p.16).

No Código Civil Brasileiro de 1916 era estabelecido no artigo 380, que faz relação com pátrio poder, dispondo qual era o papel da mulher no seio familiar, expressou legalmente ser apenas “mera colaboradora”, não possuindo legalmente e nem culturalmente direitos a nenhum tipo de escolha, não havendo assim autonomia e muito menos igualdade no lar familiar.

Nesse sentido, oportuna é a transcrição do referido artigo:

Art. 380. Durante o casamento, compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores passará o outro a exercê-lo com exclusividade. (BRASIL, CC, 1916).

Com as modificações naturais da sociedade, houve a necessidade do judiciário “dar vez a mulher” diga-se assim. Com o advento da Lei nº 4.121/62, conhecida como Estatuto da Mulher Casada, o instituto do *pater família* sofreu alterações, especificamente no artigo 380, acrescentando a edição do parágrafo único, que trouxe em suma a possibilidade da mulher decidir conjuntamente com o marido na criação de seus próprios filhos, ato que seria uma gerência coletiva, porém, ainda com uma capacidade relativa, limitado.

Sob o teor do parágrafo único observar-se:

Art. 380. Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores, passará o outro a exercê-lo com exclusividade.

Parágrafo único. Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz, para solução da divergência. (BRASIL, CC, 1916).

Silvo de Salvo Venosa, retrata a luz solar a dificultosa situação da mulher e dos filhos na perspectiva do Código Civil de 1916:

Na redação originária do Código Civil, cabia ao marido, como chefe da sociedade conjugal, exercer o pátrio poder sobre os filhos menores e somente em sua falta ou impedimento a incumbência era deferida à mulher, nos casos em que ela passava a exercer a chefia da sociedade conjugal. (VENOSA, 2007, p.288).

Mister ressaltar que, somente com algum impedimento do homem, a mulher poderia opinar na relação conjugal, de forma sempre secundária. Porém, é um marco de grande avanço, pois mesmo com grandes dificuldades e barreiras, a figura feminina começava a ser reconhecida como integrante da entidade familiar.

Desta feita, a família daquela época era regida por laços estritamente econômicos, conservadores e patriarcais, sendo essa a principal característica, um patriarcalismo exacerbado, enraizado de um poder imensurável ao homem, marcado também pela dependência econômica da mulher ao marido, o que seria natural, sofrendo ainda muita interferência religiosa e por fim política.

Explica Orlando:

A família romana assentava-se no poder incontestável do pater famílias, “sacerdote, senhor e magistrado”, em sua casa – que se exercia sobre os filhos, a mulher e os escravos, multiformemente, permitindo-lhe dispor livremente das pessoas e bens, a ponto de se lhe reconhecer o *jus vitae et necis*. (...) A figura singular do pater famílias absorve inteiramente a dos outros membros do grupo. A esposa está *in manu*, perdurando o vínculo conjugal enquanto existisse a *affectio maritalis*. Os filhos são incapazes. Bens que adquirissem, pertenciam-lhe, salvo os que podiam constituir determinados pecúlios, ampliados no direito pós-clássico. Sobre os escravos exercia da *dominica potestas*. Monogamia e exogamia, a família romana traduz o patriarcado na sua expressão mais alta. (GOMES, 1998, p.39).

Diante o contexto patriarcal se torna impossível não visualizar a autoridade que o pai detinha sobre tudo e todos. Vale ressaltar ainda que nenhuma importância era atribuída aos aspectos afetivos na família.

O Direito Romano, sendo fonte de forte influência na época especialmente do que se extrai do artigo 233 do documento já citado, atribuía ao varão o papel de chefe da sociedade conjugal, competindo-lhe a representação legal da família; a administração dos bens comuns e dos particulares da mulher; o direito de fixar e mudar o domicílio da família; o direito de autorizar a profissão da mulher e a sua residência fora do teto conjugal e a obrigação de prover à manutenção da família.

Por conseguinte, está forte influência não atribuía importância ao sentimento de afeto para a norma jurídica da época. O sentimento de afeto era inexistente, não representava nenhum valor jurídico ou para a sociedade, podendo apenas existir no íntimo dos corações. A união ocorria tão somente para conservar bens, práticas comuns à época e dar honra ao homem.

Este código sofreu diversas alterações, com a edição de novas leis e constituições, a fim de se adequar a realidade brasileira, até ser definitivamente substituído pela Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, o Código Civil Brasileiro vigente. Cada dogma foi desmoronando com a chegada então da Constituição Federal de 1988.

1.2 FAMÍLIA PÓS CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA REPÚBLICA DE 1988

Com intensas modificações sofridas no ramo do Direito de Família na metade do século passado, surgiu a necessidade de edição de novas leis, a partir do advento da Constituição Federal de 1988, também conhecida como Lei Maior ou Constituição Cidadã, controlada por meio de seus legisladores e intérpretes os quais buscam acompanhar as intensas modificações no arquétipo familiar, positivou a igualdade entre o homem e a mulher, precisamente em seu artigo 5º, inciso I, que diz “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações””. Não sendo mais possível impor somente a vontade do homem no âmbito familiar, pois, garantiu-se a isonomia entre ambos.

Sob a nova égide constitucional, composta por alguns princípios reguladores do Direito de Família, como por exemplo, o princípio da afetividade, tema de destaque no presente texto monográfico, tem-se que o afeto é elemento crucial para a constituição de família atualmente.

Impende destacar o significado de afeto, o qual é sentimento de afeição, paixão, empatia, amizade, solidariedade, cumplicidade ou simpatia, sendo a base familiar modernamente, não prevalecendo à tese antiga, padronizada, que família era somente constituída através do casamento cartorário e apenas homem e mulher, a fim de conservar patrimônio. O núcleo familiar de acordo com o artigo 226 e seus parágrafos da Carta Magna restringe a efetivação de comunidade fundada no afeto e igualdade, apenas.

Ressalta-se aqui a importância dos laços afetivos, pois somente com eles consegue-se manter a estabilidade de uma verdadeira constituição familiar como sendo família o centro de realização pessoal de cada alma vivente.

Neste sentido, Rodrigo da Cunha Pereira, descreve que:

A família hoje não tem mais seus alicerces na dependência econômica, mas muito mais na cumplicidade e na solidariedade mútua e no afeto existente entre seus membros. O ambiente familiar tornou-se um centro de realização pessoal, tendo a família essa função em detrimento dos antigos papéis econômico, político, religioso e procriacional anteriormente desempenhados pela 'instituição'. (PERREIRA, 2011, p. 193).

Paulo Roberto Lotti Vecchiatti dispõe também:

A evolução social quanto à compreensão da família elevou o afeto à condição de princípio jurídico oriundo da dignidade da pessoa humana no que tange às relações familiares, visto que estas, para garantirem o direito à felicidade e a uma vida digna (inerentes à dignidade humana), precisam ser pautadas pelo afeto e não por meras formalidades como a do casamento civil. Assim, o princípio do afeto é um princípio constitucional implícito, decorrente da dignidade da pessoa humana e, ainda, da própria união estável, que tem nele o principal elemento para o reconhecimento do status jurídico-familiar de uniões não-matrimonializadas. (VECCHIATTI, 2008, p. 221).

Dessa forma, afeto não é apenas um sentimento, é um dever de cuidado do Estado em reger as relações jurídicas entre pais e filhos, sendo elemento formador e estruturador das entidades familiares atuais, sendo família, um instituto de extrema importância em todas as eras, pois sabe-se que a família é a base de uma sociedade.

Entende-se que o afeto é ligado à comunhão de vida plena, sem preocupar-se em gêneros sexuais, na formação que seja de forma pública, contínua e duradoura, deve ser resguardado pelo Estado, sua constituição e pelas leis infraconstitucionais.

O primado básico da Constituição Federal de 1988 foi alicerçar os laços afetivos garantindo a eficácia e respeito aos princípios, tais como igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana, onde a sociedade busca pela felicidade que traz sua realização pessoal plena entre as pessoas, sejam do mesmo sexo ou não.

A Carta Política também ampliou os formatos legais familiares. Começando pelo reconhecimento da união estável entre homem e mulher, igualando os efeitos do casamento a estes, bem como a família monoparental, sendo aquela formada por ascendente e seus descendentes, família anaparental, constituída por apenas um genitor, sendo tio, avô, homoafetivas, socioafetivas, resultando em um rol aberto a conceituação de família exposto nos termos do art. 226, CF/88.

Na atual Constituição, tem-se o Princípio da Igualdade Jurídica dos Cônjuges e dos Companheiros, que é merecedor de atenção, o qual é estabelecido no art. 226 §5º da CF/88, que dispõe: “Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”, tem como enfoque garantir que não exista hierarquia entre os cônjuges e que as decisões sejam tomadas conjuntamente, visando sempre o melhor interesse da criança e do adolescente.

A norma do Código Civil de 1916 previa a supremacia hierárquica do marido, inferiorizando os direitos da esposa. De tal modo, com o advento da Constituição Federal de 1988 e a isonomia prevista por ela, tal dispositivo tornou-se conflitante com o texto constitucional, não sendo recepcionado pela mesma.

A pluralidade é resultado da liberdade que o legislador constitucional se preocupa tanto em preservar.

Paulo Roberto Lotti Vecchiatti narra sobre o tema:

É, portanto, da Constituição da República que se extrai o sustentáculo para a aplicabilidade do princípio da pluralidade de família, uma vez que, em seu preâmbulo, além de instituir o Estado Democrático de Direito, estabelece que deve ser assegurado o exercício dos direitos sociais e individuais, bem como a liberdade, o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos da sociedade. Sobretudo da garantia da liberdade e da igualdade, sustentadas pelo macroprincípio da dignidade, é que se extrai a aceitação da família plural, que vai além daquelas previstas constitucionalmente e, principalmente, diante da falta de previsão legal. (VECCHIATT, 2011, p. 147).

Portanto, a família atual é caracterizada pela diversidade, justificada pela incessante busca pelo afeto e felicidade. Assim sendo, entende-se que a família hoje se posiciona a favor do direito vivido, e não mais como direito imposto.

1.3 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE O ESTATUTO DA CRIANÇA E ADOLESCENTE

Previamente a promulgação da Constituição Federal Brasileira de 1988, não existia na legislação uma doutrina de proteção integral especialmente para crianças e adolescentes. Antes vigorava a doutrina da Situação Irregular, esta instaurada no Código de Menores de 1979, a qual tratava as crianças e adolescentes como objeto de interesse dos adultos e não como sujeitos de

direitos. Essa doutrina tinha viés assistencialista, protegendo apenas os menores considerados privados de condições econômicas e sociais, vítimas de abandono e omissões que por somente este motivo merecia cuidado do Estado.

Com a edição da Carta Magna e logo e conseqüentemente do Estatuto da Criança e do Adolescente, a doutrina da Proteção Integral e do Melhor Interesse da Criança, reconheceu a criança como sendo sujeito de direitos fundamentais e dignos de proteção especial por parte do Estado, por se tratar de seres humanos em formação, merecedores de prioridade absoluta, em atenção ao seu pleno e perfeito desenvolvimento físico, moral, mental e social ante a sociedade.

O art. 3º do documento citado confirma a proteção pretendida, *in verbis*:

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 dignidade. (BRASIL, ECA, 1990).

Ainda no mesmo documento legal, é assegurado no art. 5º, *in verbis*:

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. (BRASIL, ECA, 1990).

Outro direito resguardado foi o da convivência familiar, conforme dispõe o art. 19, *in verbis*:

Art. 19 Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes. (BRASIL, ECA, 1990).

Desta maneira, é visível a evolução do Direito Familiar moderno, que visa preservar de forma amplificada os interesses de todos os membros familiares, principalmente das crianças e adolescentes que decorrente de pouca idade e maturidade se encontra em maiores condições de vulnerabilidade.

No diploma legal Estatuto da Criança e do Adolescente, acentuou também a igualdade na regência familiar do homem e mulher na criação de seus filhos, no art. 21, constatou-se a seara das atualizações das normas:

Art. 21 O pátrio poder deve ser exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma que dispuser a legislação civil, assegurando a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução de divergência. (BRASIL, ECA, 1990).

Ao decorrer das atualizações da sociedade, a igualdade se tornou imposição aos direitos sobre a vida dos filhos para os pais, sejam consanguíneos ou adotivos, não é presente e aceitável o olhar discriminatório sobre os filhos havidos fora do casamento e tampouco os adotivos.

Na data do dia 20 de novembro de 1989 foi instaurada a Convenção da ONU (Organização das Nações Unidas) que versava sobre os direitos da criança e do adolescente, que foi aprovada em assembleia geral, ocorrida em Nova Iorque e apoiada pelo Brasil, através do Decreto de nº 99.710/99, onde surgiu uma nova visão de responsabilidade e, na intenção de positivá-la, no ano de 1990 foi editada a Lei nº 8.069, Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que representou grande avanço no reconhecimento dos direitos dos menores.

Com a vigência do Estatuto da Criança e do Adolescente passou a ser a filiação direito pessoalíssimo, imprescritível e indisponível, podendo ser exercido contra os herdeiros ou pais, sem qualquer impedimento. A Lei nº 8.560/92, que diz respeito à investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento, trouxe viabilidade ao direito de toda criança de ter um pai e uma mãe e de incumbi-los da responsabilidade de criá-los, educá-los e alimentá-los.

No que tange à igualdade dos direitos dos filhos, o § 6º do art. 227 da CF/88 a tal categoria hoje é reconhecida sob suas formas, isto é, aqueles que são filhos, e aqueles que não o são. Desta feita, em face da proibição constitucional no que concerne às designações discriminatórias, perde completamente o sentido, os adjetivos legítimos, legitimados, ilegítimos, incestuosos, adulterinos, naturais, espúrios e adotivos, usados anteriormente.

Conclui-se que a família evoluiu muitíssimo, tendo a consagração na Lei Maior aos Princípios da Afetividade e o da Dignidade da Pessoa Humana, condutores do Estado Democrático de direito e principalmente das relações familiares, estabelecendo aos genitores o dever de educação e criação de seus

filhos, de forma humanitária, ética e principalmente responsável, garantindo-lhes o respeito aos direitos fundamentais que estes possuem.

1.4 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE O CÓDIGO CIVIL DE 2002

No Código Civil hodierno, no capítulo V que trata sobre a família, este sofreu abalos modificações expressivos, deliberando isonomia e obrigações a homens e mulheres.

O Código Civil (CC/2002), em seu artigo 1.634, trouxe a contemplação dos direitos e deveres que ambos, pai e mãe devem ter em relação aos seus filhos.

É essencial a leitura do texto original do dispositivo em fomento:

Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:
I – dirigir-lhes a criação e educação;
II – tê-los em sua companhia e guarda;
III – conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;
IV – nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;
V – representá-los, até os dezesseis anos, nos atos da vida civil, e assisti-los após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
VI – reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
VII – exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição; (BRASIL, CC, 2002).

Neste sentido, leciona Dias:

Nesse extenso rol não consta o que talvez seja o mais importante dever dos pais com relação aos filhos: o dever de lhes dar amor, afeto e carinho. A missão constitucional dos pais, pautada nos deveres de assistir, criar e educar os filhos menores, não se limita a vertentes patrimoniais. A essência existencial do poder parental é a mais importante, que coloca em relevo a afetividade responsável que liga pais e filhos, propiciados pelo encontro, pelo desvelo, enfim, pela convivência familiar. (DIAS, 2011, p. 388).

Conforme define o artigo 1.632 do Código Civil:” A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos, senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos.” Este dispositivo reforça a preocupação do ordenamento jurídico constitucional e ordinário em proteger as relações entre pais e filhos, de forma a preservar e estimular a convivência entre ambos. Pois,

após o término do vínculo entre os genitores não é possível alterar as relações entre filhos e pais, permanecendo intocáveis quanto a responsabilidade parental.

Destaca-se que a elaboração do novo Código Civil, ressaltou a igualdade entre homens e mulheres já postulados pela Carta Constitucional de 1988, no tratamento dos filhos pelos pais, incumbindo-lhes o dever de cuidado e principalmente de convivência.

À propósito Gisele Leite ressalta:

A mais importante das alterações como sendo aquela que diz respeito à isonomia conjugal, abrangendo que pelo casamento homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes ou companheiros, sendo responsáveis pelos encargos da família, a saber, fidelidade recíproca, a vida em comum no domicílio conjugal, a mútua assistência e o sustento, guarda e educação dos filhos, com o adendo do respeito e consideração mútuos. (LEITE, 2008, p.49).

Acrescenta Fachin (2010, p.15), que o mencionado Código abriu espaço jurídico, sob a rubrica do parentesco de “outra origem”, para o valor constitutivo da posse de estado de filho, que com fulcro na tríade nome, trato e fama, pode dar ensejo à base socioafetiva da filiação, conforme disposto nos artigos 1593 e 1605, inciso II, *in verbis*:

Art. 1593: O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

Art. 1605: Na falta, ou defeito, do termo de nascimento, poderá provar-se a filiação de qualquer modo admissível em direito: (...) II- quando existirem veementes presunções resultantes de fatos já certos. (BRASIL, CC, 2002)

Desta maneira, o Código Civil de 2002 alarga o conceito de parentesco, o qual deixou de ser definido apenas pelo liame sanguíneo e, pautou-se pelo critério socioafetivo, que se pauta principalmente no afeto.

O documento discutido veio para trazer a assunção de uma realidade familiar concreta, que sobrepôs os vínculos afetivos aos consanguíneos, biológicos ou genéticos, dando prioridade ao que realmente interessa a afetividade do indivíduo, bem como a não discriminação de filhos e a corresponsabilidade de ambos os pais em relação ao poder familiar, isonomia a homens e mulheres.

Foi o desvinculamento da família matrimonial que possibilitou a vigência do afeto no Direito de Família, sendo atualmente a sócioafetividade o norte desse ramo jurídico. A sociedade percebeu que não é realmente

necessário a existência de casamento de homens e mulheres para que haja família.

Apesar de trazer muitas modificações importantes, o Código Civil de 2002, tardou quase 20 anos para aprovação, o que de alguma forma o prejudicou. Alguns assuntos não foram tratados de forma satisfatória, a exemplos da fertilização *in vitro*, debate sobre biogenética, inseminação artificial e a não previsão da união entre pessoas do mesmo sexo, não conseguiu regulamentar todas as inovações vivenciada pela sociedade brasileira a partir da Lei nº 6.515/97 (Lei do divórcio).

Resta, assim, segundo ensinamento de Fachin (2003, p.11) à jurisprudência, preencher estas lacunas e realizar uma interpretação construtiva do Código Civil de 2002, afinal, “um Código não nasce pronto, a norma se faz Código em processo contínuo de construção”.

A Constituição de 1988 foi e é a fonte de iluminação que lesiona e dá valores aos ao Direito Civil, Theodoro Junior (1990, p. 05) afirma que “a constituição, como Lei Maior na pirâmide normativa do Estado Moderno, influi, naturalmente, em todos os demais segmentos da ordem jurídica”.

1.5 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

A afetividade é um dos princípios do Direito de Família, implícito na Constituição Federal de 1988, e implícito no Código Civil de 2002 e nas diversas outras regras do nosso ordenamento jurídico. Oriundo da força construtiva dos fatos sociais, o princípio possui densidade legislativa, doutrinária e jurisprudencial que permite sua atual sustentação como novo exemplar das relações familiares.

Roberto Senise Lisboa (2002, p.40) diz que sua extração é feita de diversos outros princípios, como principal fonte do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e do Princípio da Proteção Integral da Criança e Adolescente. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é o fundamento precípua da Constituição Federal de 1988, previsto no art. 1º, III da CF/88, o qual deve

obrigatoriamente ser respeitado em todas as relações jurídicas, sejam elas públicas ou privadas, estando aqui também incluído nas relações familiares.

Paulo Luiz Netto Lobô faz menção a outras legislações que se observa o princípio em discussão:

O princípio da afetividade está estampado na Constituição Federal de 1988, mais precisamente em seus artigos 226 §4º, 227, caput, § 5º c/c § 6º, e § 6º os quais prevêm, respectivamente, o reconhecimento da comunidade composta pelos pais e seus ascendentes, incluindo-se aí os filhos adotivos, como sendo uma entidade familiar constitucionalmente protegida, da mesma forma que a família matrimonializadas; o direito à convivência familiar como prioridade absoluta da criança e do adolescente; o instituto jurídico da adoção, como escolha afetiva, vedando qualquer tipo de discriminação a essa espécie de filiação; e a igualdade absoluta de direitos entre os filhos, independentemente de sua origem (LOBÔ, 2003, p. 43).

Na conceituação do que seja afeto, temos os ensinamentos dicionário de Rodrigo da Cunha Pereira que dispõe ser:

Afeto –Do latim affectus. Para a Psicanálise é a expressão que designa a quantidade de energia pulsional e exprime qualquer estado afetivo, agradável ou desagradável. Para a Filosofia é o que diz respeito aos sentimentos, às emoções, aos estados de alma e, sobretudo, ao amor. Espinosa diz que somos construídos por nossos afetos e pelos laços que nos unem a outros seres. (...) Desde que a família deixou de ser, preponderantemente, um núcleo econômico e de reprodução, e as uniões conjugais passaram a se constituir, principalmente em razão do amor, a família tornou-se menos hierarquizada e menos patrimonializada. O afeto, tornou-se, então, um valor jurídico e passou a ser o grande vetor e catalisador de toda a organização jurídica da família. (...) O afeto ganhou tamanha importância no ordenamento jurídico brasileiro que recebeu força normativa, tornando-se o princípio da afetividade o balizador de todas as relações jurídicas da família. (PEREIRA, 2015. p. 69).

Há também a conceituação dada pelo jurista Flavio Tartuce:

Para os devidos fins de delimitação conceitual, deve ficar claro que o afeto não se confunde necessariamente com o amor. Afeto quer dizer interação ou ligação entre pessoas, podendo ter carga positiva ou negativa. O afeto positivo, por excelência, é o amor; o negativo é o ódio. Obviamente, ambas as cargas estão presentes nas relações familiares. (TARTUCE, 2012, online).

Os princípios são estruturantes do ordenamento jurídico, pois geram consequências concretas, com sua marcante função para a sociedade. O afeto é reconhecido pela maior parte da doutrina como Princípio do Direito de Família.

O princípio da afetividade trouxe alterações profundas na forma de se pensar na família brasileira, como por exemplo, no reconhecimento jurídico da união homoafetiva, que hoje é reconhecida como entidade familiar.

Outra indução que deve ser pontuada é a admissão da reparação por danos morais em decorrência do abandono afetivo. Após a decisão do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial (REsp 1.159.242/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24/04/2012, DJe 10/05/2012), A relatora Ministra Nancy Andrighi, reconheceu o dano moral indenizável, diante da obrigação inescapável dos pais em dar auxílio psicológico aos filhos, de dar afeto. A Ministra reconheceu a presença do ilícito e da culpa do pai pelo abandono afetivo da prole, expondo uma frase muito polemica “amar é faculdade, cuidar é dever”. Que por muitos é criticada.

Ainda outro êxito na aplicação do princípio da afetividade é o reconhecimento da parentalidade socioafetiva como nova forma de parentesco civil.

Como verdadeiro mandamento de otimização o princípio da afetividade não possui um sentido rígido ou definitivo, pois será sempre apurado em uma situação concreta específica diligentemente.

É predominante na jurisprudência pátria e nacional a aplicabilidade do princípio da afetividade, este que reconhece a parentalidade socioafetiva entre outros institutos, e determina que o vínculo afetivo prevaleça sobre o vínculo biológico.

Na concepção de Rolf Madaleno:

O afeto é a mola propulsora dos laços familiares para dar sentido e dignidade à existência humana. Nos vínculos de filiação e parentesco a afetividade deve estar sempre presente, pois os vínculos consanguíneos não se sobrepõem aos liames afetivos, ao contrário, a afetividade pode sobrepor-se aos laços consanguíneos. (MADALENO, 2011, p.95)

Estudiosas como Daniella Velloso Pereira e Maria Flávia Cardoso Máximo 2012, p. 121-122), ressaltam que não se admite o Direito de Família sem o afeto. Se anteriormente o vínculo biológico possuía extremo valor, atualmente o afeto permeou as divisas do direito e rompeu antigos paradigmas, baseando o conceito de família.

Na perspectiva de Maria Berenice Dias (2006, p.70-71) destaca que o afeto não é fruto do sanguíneo, pois os laços afetivos e de solidariedade derivam da convivência familiar.

Como preconiza Dimas Messias de Carvalho:

O princípio da afetividade, portanto, apesar de não expresso, também se encontra implícito na legislação infraconstitucional, como norma generalíssima a orientar o Direito de Família. Necessário esclarecer, em razão dos equívocos que vem sendo cometidos, a distinção da afetividade, como valor jurídico, do afeto, como estado psicológico, como sentimento. Da mesma forma que no Direito das Obrigações a vontade como valor jurídico é a conscientemente externada, objetiva, no Direito de Família também não se confundem o afeto, como sentimento, com a afetividade externada por comportamentos, por condutas objetivas. A afeição, o amor, os sentimentos como estado psíquico são inapreensíveis pelo direito. O afeto é conduta de foro íntimo, consiste em um elemento anímico ou psicológico, é um fator metajurídico que não pode ser regulado pelo direito, apenas pelas normas morais. O afeto, como a vontade, só se torna juridicamente relevante quando externado por condutas objetivas, por comportamentos dos membros de uma entidade familiar demonstradas pela convivência, demonstrando a afetividade. (CARVALHO, 2013, p.56).

O afeto não deve ser confundido com o sentimento de amor. O valor afetivo dado as relações no campo familiar são ligados na boa qualidade de vida, na liberdade de escolha no grupo de convivência, na melhor maneira de desenvolver um pleno desenvolvimento pessoal, profissional, humanitário.

1.6 PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL

Diferente do Princípio da Afetividade, que não é expresso no texto legal da Carta Política e Jurídica de 1988, o Princípio da Paternidade Responsável se encontra no art. 227, §7º, que diz:

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.

(...)

§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. (BRASIL, CF, 1988).

O princípio da paternidade responsável é um dos princípios base na constituição familiar, ao lado do princípio da dignidade da pessoa humana, pois

possui uma tese de responsabilidade, que deve ser observada tanto na formação como na manutenção da família.

O legislador dar liberdade aos pais de terem quantos filhos quiserem, porém compele a ter responsabilidade na criação destes.

Em seu artigo sobre o referido princípio Thiago Pires (2013, online) expõe que o indivíduo que venha a ter filhos, sejam eles planejados ou não, incide a paternidade responsável, esta que diz respeito à responsabilidade efetiva dos pais e das mães biológicas ou adotivas, desde a concepção até quando houver necessidade e/ou justificativa para o acompanhamento dos filhos nos mais diferentes aspectos da vida.

Thiago Pires (2013, online) expõe que o princípio da paternidade responsável significa responsabilidade e se inicia na concepção e se estende até que seja necessário e justificável o acompanhamento dos filhos pelos pais, respeitando-se assim, o mandamento constitucional do art. 227, que nada mais é do que uma garantia fundamental.

Como visto anteriormente no Direito Romano os filhos não possuíam muitos direitos, a vontade do pai prevalecia, sendo ele o provedor da família, situação hoje superada, pois é claro a prioridade e atenção dispensada pela Carta Magna as crianças e adolescentes.

A Constituição Federal de 1988, os tratados internacionais e o Estatuto da Criança e do Adolescente destacaram a importância da prioridade absoluta as crianças, pois sabem que o futuro da atual sociedade será sem dúvidas das crianças de hoje.

A Convenção Sobre os Direitos da Criança, de 1989, ratificada pelo Brasil em 24 de setembro de 1990, dispõe que toda criança terá direito, na medida do possível de conhecer seus pais, ser registradas e protegidas, como também cuidada por eles.

CAPÍTULO II – DA RESPONSABILIDADE CIVIL

2.1 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

Em primeiro plano é necessário conceituar o que é responsabilidade civil, nas palavras de Rui Stoco conceitua-se como:

A noção da responsabilidade pode ser haurida da própria origem da palavra, que vem do latim *respondere*, responder a alguma coisa, ou seja, a necessidade que existe de responsabilizar alguém pelos seus atos danosos. Essa imposição estabelecida pelo meio social regrado, através dos integrantes da sociedade humana, de impor a todos o dever de responder por seus atos, traduz a própria noção de justiça existente no grupo social estratificado. Revela-se, pois, como algo inarredável da natureza humana. (STOCO, 2007, p.114).

Para Silvio Rodrigues (2003, p. 6), a responsabilidade civil é a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam.

A denominação de responsabilidade Civil, conforme a definição Clóvis do Couto e Silva se determina como:

Dever jurídico, em que se coloca a pessoa, seja em virtude de contrato, seja em face de fato ou omissão, que lhe seja imputado, para satisfazer a prestação convencionada ou para suportar as sanções legais, que lhe são impostas. Onde quer, portanto, que haja obrigação de fazer, dar ou não fazer alguma coisa, de ressarcir danos, de suportar sanções legais ou penalidades, há a responsabilidade, em virtude da qual se exige a satisfação ou o cumprimento da obrigação ou da sanção. (SILVA, 2010, p. 642).

O objetivo do instituto da responsabilidade civil é responsabilizar o agente infrator e obrigá-lo a ressarcir, ou seja, indenizando a vítima do dano patrimonial ou moral que esta sofreu, mantendo sobre ponto primordial o equilíbrio das relações sociais. Conforme lesiona Carlos Alberto Bittar:

O lesionamento a elementos integrantes da esfera jurídica alheia acarreta ao agente a necessidade de reparação dos danos provocados. É a responsabilidade civil, ou obrigação de indenizar, que compele o causador a arcar com as consequências advindas da ação violadora, ressarcindo os prejuízos de ordem moral ou patrimonial, decorrente de fato ilícito próprio, ou de outrem a ele relacionado. (BITTAR, 1994, p. 561).

Na novo Código Civil de 2002, adotou-se dois sistemas de responsabilidade, quais sejam, a responsabilidade civil subjetiva e a responsabilidade civil objetiva, mantendo-se a primeira (subjetiva) como regra geral do ordenamento jurídico vigente, sustentada na teoria da culpa. Nesta toada, trata-se a responsabilidade civil o dever, da obrigação do ofensor em restituir, restaurar o patrimônio (moral ou material) do ofendido, fazendo voltar (ou que se aproxime ao máximo) ao estado *quo ante* da ação ou omissão causadora do dano.

2.2 DA NATUREZA JURÍDICA

Assim, Rosa Maria de Andrade Nery (2005, p.267) dispõe que a natureza jurídica da responsabilidade civil repousa exatamente na imputação civil do ato lesivo (ilícito) a quem lhe deu causa, para a finalidade de indenizar nos termos da lei ou do contrato, de forma a compensar ou reparar o dano patrimonial ou moral injustamente suportado pelo agredido.

Nessa esteira, verifica-se que a responsabilidade pode ser de aspecto civil bem como penal, dependendo da natureza da norma jurídica que foi violada. Desse modo, Gagliano e Pamplona Filho esclarecem que:

Na responsabilidade civil, o agente que cometeu o ilícito tem a obrigação de reparar o dano patrimonial ou moral causado, buscando restaurar o status quo ante, obrigação esta que, se não for possível, é convertida no pagamento de uma indenização (na possibilidade de avaliação pecuniária do dano) ou de uma compensação (na hipótese de não se poder estimar patrimonialmente este dano), enquanto, pela responsabilidade penal ou criminal, deve o agente sofrer a aplicação de uma cominação legal, que pode ser privativa de liberdade (ex.: prisão), restritiva de direitos (ex.: perda da carta de habilitação de motorista) ou mesmo pecuniária (ex.: multa). (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2014, p.46).

Na ocorrência da infração a responsabilidade civil, matéria de interesse diretamente privado tem-se que o lesado pode pleitear ou não tal reparação, lhe assiste a faculdade de se socorrer do Poder Judiciário.

2.3 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA E OBJETIVA

A responsabilidade civil se divide em dois sistemas de responsabilidades, sendo responsabilidade civil subjetiva e objetiva, essa primeira sendo regra geral do ordenamento jurídico atual, sustentada na teoria da culpa, e secundamente a objetiva sustentada pela teoria do risco.

2.3.1 Responsabilidade Civil Subjetiva

A teoria subjetiva preconiza que o elemento culpa constitui, em regra, um dos pressupostos necessários para a caracterização da responsabilidade civil. Na Lei Civil, depreende da leitura do artigo 186 do CC/2002 a principal fonte da responsabilização, citasse:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral. (CC/2002).

Instruído por Maria Helena Diniz (2009, p.207), tem-se que o ato ilícito, insculpido no artigo supracitado, compreende a conduta humana contrária às normas jurídicas e que viola direito subjetivo de outrem, causando dano patrimonial e/ou moral, estabelecendo-se o dever de repará-lo, nos termos dos artigos. 927 e 944 do Código Civil, não uma faculdade, como dito, e sim um dever, ato imposto.

Flávio Tartuce (2011, p.411) leciona que conforme a teoria subjetiva, a doutrina tradicionalmente majoritária, afirmam que a culpa genérica ou *lato sensu* constitui, em regra, é elemento indispensável a conduta humana para que se crie a obrigação de reparar o dano causado. Em contrário *sensu*, os doutrinadores Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho preconizam que a culpa genérica constitui apenas elemento accidental da responsabilidade, e que a responsabilidade se caracteriza por três requisitos: a) conduta humana; b) dano; e c) nexo de causalidade.

Entende o jurista Flávio Tartuce (2011, p. 413) que a culpa genérica ou *lato sensu* compreende o dolo e a culpa em sentido estrito. O dolo refere-se a condutaria totalmente voluntária disciplinada no art. 186, CC.

Conforme narrado por Flávio Tartuce. (2011, p. 414), nas lições de Sérgio Cavalieri Filho, a culpa já é caracterizada por três elementos: a) a conduta voluntária, com resultado involuntário; b) a previsão ou previsibilidade; e c) a falta de cuidado, cautela, diligência e atenção.

Importante trazer os ensinamentos de Cavalieri Filho, que dispõe também sobre o tema:

A ideia de culpa está visceralmente ligada à responsabilidade, por isso que, de regra, ninguém pode merecer censura ou juízo de reprovação sem que tenha faltado com o dever de cautela em seu agir. Daí ser a culpa, de acordo com a teoria clássica, o principal pressuposto da responsabilidade civil objetiva. (FILHO, 2013, p.16)

Na responsabilidade civil subjetiva para se caracterizar o dever de indenizar o ato ilícito deve estar presente a conduta dolosa do autor da ação ou da omissão. Assim interpreta Gonçalves:

Diz-se, pois, ser “subjetiva” a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa. (GONÇALVES, 2012, p.48).

Tem-se que na responsabilidade civil subjetiva, é necessário estar presente a culpa, ou seja, a consciência da prática da conduta acompanhada com as consequências de suas ações.

2.3.2 A responsabilidade Civil Objetiva

Advinda posteriormente da responsabilidade subjetiva, com o objetivo de atender anseios da sociedade criou-se o instituto da responsabilidade objetiva, diferente da subjetiva, pois esta pautava-se em ações que em tese eram cometidos sem culpa, porém que necessário era a reparação.

Beggali (2005, p. 62) dispõe que ao contrário do que tradicionalmente se apregoava, ou seja, a exigência da culpa por fixar a responsabilidade, para a teoria objetiva, essa culpa é presumida, portanto dispensa prova por parte do ofendido, pois as vezes a vítima não conseguia demonstrar a culpa do agente

danoso e portanto não eram indenizadas. Bastava ao ofendido provar o dano e nexos causal, sem necessidade de provar a culpa do ofensor.

Venosa (2003, p.23) também dispõe, que a teoria da responsabilidade objetiva não pode, portanto, ser admitida como regra geral, mas somente nos casos contemplados em lei ou sob o novo aspecto enfocado pelo corrente Código.

Silvio Rodrigues conceitua responsabilidade civil objetiva, como:

A responsabilidade objetiva é fundada na teoria do risco, segundo o qual aquele que através de sua atividade, cria um risco de dano para terceiros, deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua atividade e o seu comportamento sejam isentos de culpa; A situação é examinada e se for verificada, objetivamente, a relação de causa e efeito entre o comportamento do agente e o dano experimentado pela vítima, esta tem direito de ser indenizada por aquele. (RODRIGUES, 2005, p.11).

Já na responsabilidade civil objetiva não existe a necessidade de provar a ocorrência de culpa para gerar a obrigação de indenizar ou reparar o dano causado, bastando estar presente o nexo de causalidade entre o dano e a ação comissiva ou omissiva do autor da lesão e não havendo a necessidade do ato ser ilícito, como dispõe Diniz:

Na responsabilidade objetiva, a atividade que gerou o dano é lícita, mas causou perigo a outrem, de modo que aquele que exerce, por ter a obrigação de velar para que dela não resulte prejuízo, terá o dever ressarcitório, pelo simples implemento do nexo causal. A vítima deverá pura e simplesmente demonstrar o nexo de causalidade entre o dano e a ação que o produziu. (DINIZ, 2011, p. 297).

Ademais o dever de indenizar é constitucional conforme assegura o art. 5º, incisos V e X na Carta Magna.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. (BRASIL, CF, 1988).

Por fim, a responsabilidade civil no Direito de Família é subjetiva. Pois, resulta que a responsabilidade civil por abandono afetivo será subjetiva, posto que fundada na culpa consciente dos pais, pois, estes por vontade própria, retira

da criança seus direitos, por muitas vezes recusando e omitindo seus deveres de cuidados e assistência moral, cultural e psíquica, trazendo prejuízo irreparáveis ao desenvolvimento da criança e adolescente.

Surge, então, a obrigação de indenizar para quem tem o dever legal e se omite, pois exige-se comportamento culposos ou dolosos, de tal sorte que só se pode pleitear ressarcimento, se comprovado que o chamado a indenizar agiu com culpa ou dolo cita Eliana Calmon (2004, online).

2.4 PRESSUPOSTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL: CONDUCTA; DANO E NEXO DE CAUSALIDADE

São três os elementos primordiais para que ocorra a condenação do ofensor ao pagamento de indenização por responsabilidade civil à vítima: a conduta, o dano e o nexo de causalidade, assim entendido maior parte da doutrina e jurisprudência.

A conduta humana como a ação ou omissão que voluntariamente é realizado pelo autor do dano que causa/causou prejuízos patrimoniais e moral a outrem. Portanto, para gerar o dever de indenizador pelos danos, a conduta humana tem que estar presente e ser voluntária, ou seja, é necessário que o agente tenha consciência da ação que se pratica.

Isso não dizer necessariamente que o agente tenha intenção de causar o dano, mas somente que ele deva saber o que está fazendo e as consequências de suas ações, pois se desde início o agente tem a intenção de causar o dano, deve-se falar então de dolo nas palavras de Gangliano Pamplona Filho (2012, p.03).

O segundo elemento para caracterizar a responsabilidade civil é o dano. Deve estar presente ação que cause prejuízo e que deva ser indenizada, pois não havendo lesão, não há que se falar em dever de indenizar.

Este dano pode ser classificado, em dano moral ou dano patrimonial. O dano patrimonial é resultante de lesões de bens economicamente apreciáveis, sob dois aspectos: o dano emergente, que corresponde ao valor que a vítima

perdeu de seu patrimônio, o valor do seu prejuízo, e o lucro cessante, que é o que a vítima deixou de lucrar em virtude do dano suportado por ela. Por fim, o dano moral consiste nas lesões que ocorrem infringindo o direito de personalidade da pessoa, esculpido na Carta Magna, como a violação da imagem, intimidade, vida e honra.

Nesse entendimento, o dano moral constitui-se na lesão dos direitos da personalidade. Conforme compreensão de Carlos Roberto Gonçalves:

Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc., como se infere dos arts. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação. (GONÇALVES, 2012, p. 379).

A caracterização do dano moral deve ser compreendida de forma que à vítima sofre intensamente dor, mágoa, aborrecimento, frustrações, os quais fujam de toda normalidade do sentir.

O terceiro elemento é o nexo de causalidade. O nexo de causalidade é elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil. Sergio Cavalieri Filho (2012, p. 67) define nexo causal como elemento referencial entre a conduta e o resultado. É somente através dele que poderemos concluir quem foi o causador do dano.

Para que ocorra o dano e a consequente responsabilização civil, faz-se necessária a presença do nexo de causalidade entre o dano e a conduta do agente. Ou seja, antes de apurar se o agente é culpado pelo fato, tem-se que investigar se ele deu causa ao resultado nas lições de Cavalieri Filho (2011, p. 46).

O nexo de causalidade, adota importantes teorias, quais sejam: Teoria da Equivalência das Condições, Teoria da Causalidade Adequada e a Teoria dos Danos Diretos e Imediatos.

A teoria da equivalência das condições segundo Carlos Roberto Gonçalves (2012 p. 351- 352) é que toda e qualquer circunstância que tenha concorrido para produzir a lesão é considerada causa como causa. Porém, essa

teoria poderia causar resultados absurdos no direito, como por exemplo, no homicídio o fabricante da arma com que o fato se concretizou poderia ser responsabilizado pelo resultado, pois foi a arma de sua criação que causou tal resultado, como no caso de homicídio. É dotada essa teoria de muitas críticas, e não se aplicou no direito brasileiro, pois é visto como um risco de retrocesso para a atuação jurídica.

A teoria da causalidade adequada conforme aponta Gangliano e Pamplona Filho (2012, p. 136-138), utiliza somente causa como a condição que haja contribuído efetivamente para produzir o evento danoso ou que seja o mais adequado para produzir o dano. Essa teoria apresenta o inconveniente, pois admite um grande grau de discricionariedade do julgador, pois, fica a critério do juiz analisar se o fato ocorrido será realmente considerado a causa do resultado lesivo. Nessa teoria, questiona-se se o julgador, é realmente amparado legalmente por essa autonomia ilimitada.

Por conseguinte, a teoria que exige que o dano seja consequência imediata do fato que o produziu, baseia-se no nexo de causalidade direto, isto é, que haja entre a conduta e o dano uma relação de causa e efeito direto e imediato como aduz Carlos Roberto Gonçalves:

A terceira teoria, a dos chamados danos diretos e imediatos, nada mais é do que um amálgama das anteriores, uma espécie de meio termo, mais razoável. Requer ela haja, entre a conduta e o dano, uma relação de causa e efeito direta e imediata. É indenizável todo dano que se filia a uma causa, desde que esta seja necessária, por não existir outra que explique o mesmo dano. Quer a lei que o dano seja o efeito direto e imediato de inexecução. (GONÇALVES, 2012, p. 352).

Das teorias estudadas, a teoria dos danos diretos e imediatos é a mais aceita e efetiva no direito brasileiro. A qual é aplicada nos julgamentos sobre o a responsabilidade civil ante o abandono afetivo.

Na percepção de Pablo Stolze Gangliano e Rodolfo Pamplona são três as funções da reparação civil.

A primeira função é retornar as coisas ao estado em que se encontrava antes da lesão, não havendo essa possibilidade, passa-se ao pagamento de indenização. A segunda função é retornar as coisas como antes, mas como punição do ofensor. E a terceira função é de cunho socioeducativo, tornando pública a conduta do ofensor para que

fatos semelhantes não sejam repetidos na sociedade. (GANGLIANO; PAMPLONA, 2012, p. 65- 66).

Extrai-se que a responsabilização civil tem caráter educativo, exemplar e não somente pecuniário. Pois, sustenta a tese de manter a ordem das relações sociais e o devido respeito aos direitos fundamentais de todo cidadão.

2.5 RESPONSABILIDADE CIVIL NO ÂMBITO FAMILIAR

No âmbito familiar o tema de responsabilidade civil é um tema de extrema delicadeza, pois, está diretamente ligado ao foro íntimo de cada pessoa, é enraizado de sentimentos, sentimentos esses bons e/ou ruins.

Karow, complementa a respeito da delicadeza do tema:

A responsabilidade civil no seio da família é o tipo de responsabilidade mais “delicada” que pode ser estudada, pois confronta dois princípios muito próximos em si mesmos, aquele que coloca a dignidade do membro familiar acima de qualquer circunstância com aquele que dispõe sobre a função social da família e a limitação da intervenção estatal. (KAROW, 2012, p.164).

Algumas pessoas não concordam e dizem ser imoral a indenização pecuniária por danos morais, principalmente no Direito de Família, alega que o dinheiro não irá suprir os danos causados. A esse respeito comenta Gangliano e Pamplona Filho:

[...] pois mais imoral do que compensar uma lesão com dinheiro, é, sem sombra de dúvida, deixar o lesionado sem qualquer tutela jurídica e o lesionador “livre, leve e solto” para causar outros danos no futuro. (GANGLIANO; PAMPLONA, 2012, p. 119).

A busca da reparação civil na esfera do Direito Familiar não visa restaurar o sentimento de afeto ou o cuidado omitido, mas sim, responsabilizar o causador que se omitiu quanto ao seu dever, e causou danos. Compreende Rolf Madaleno em relação a possível responsabilização dos pais em relação aos filhos:

A pretensão judicial de perdas e danos de ordem moral visa reparar o irreversível prejuízo já causado ao filho que sofreu pela ausência de seu pai ou mãe, já não mais existindo amor para tentar recuperar. A responsabilidade pela indenização deve ser dirigida a quem causou os danos [...]. (MADALENO, 2007, p. 125).

Pois o intuito da responsabilização civil é de caráter socioeducativo, tornando-se de conhecimento público, as ações e as consequências dos que causem tais danos. Servindo de exemplo para a sociedade contemporânea e as gerações por vir. A indenização pecuniária é um requisito a mais no instituto, mas não a finalidade plena dele.

Daniela Courtes Lutzky, acrescenta:

[...] que a responsabilidade civil não se preocupa somente com a reparação do dano: também tem por objetivo impedir a sua realização ou a sua continuação, principalmente no que concerne aos direitos da personalidade. [...]. (LUTZKY, 2012, p.161).

Conclui-se que a responsabilidade civil no âmbito familiar busca diminuir o dano suportado pelo infante abandonado(a). A indenização pecuniária pode ser usada para tratamentos psicológico, como por exemplo, ou como sentimento de satisfação, por vivenciar a responsabilização legal do genitor(a) responsabilizado, o ar de justiça conquistada.

No mais a responsabilização civil, também tem o importantíssimo papel de não permitir a proliferação deste tipo de atos dos genitores para com seus filhos, demonstrando a reprovabilidade de atitudes nesse sentido.

CAPÍTULO III - DO ABANDONO AFETIVO

3.1. CONCEITO; CARACTERIZAÇÃO E FUNÇÕES

O abandono afetivo pode ser conceituado nas situações que um dos genitores, ou ambos, faltem com o dever de cuidar, proteger, educar, de dar afeto e de estar presente na criação e desenvolvimento de seus filhos.

A propósito, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Doutora e Livre Docente na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e Diretora Nacional da Região Sudeste do Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM, descreve o abandono afetivo sendo:

A omissão dos pais, ou de um deles, quando entre eles já se estabeleceu um vínculo de afetividade, pelo menos relativamente ao dever de educação, entendido este na sua acepção mais ampla, permeado de fato, carinho, atenção, e acrescenta: A ausência injustificada do pai, como se observa, origina evidente dor psíquica e conseqüente prejuízo à formação da criança, decorrente da falta não só do afeto, mas do cuidado e da proteção – função psicopedagógica – que a presença paterna representa na vida do filho, mormente quando entre eles já se estabeleceu um vínculo de afetividade. Além da inquestionável concretização do dano, também se configura, na conduta omissiva do pai, a infração aos deveres jurídicos de assistência imaterial e proteção que lhe são impostos como decorrência do poder familiar. (HIRONAKA, 2005, p.03).

No entendimento de Diniz (2004, p.374), é através dos laços familiares que o ser humano recebe o desenvolve o sentimento de afeto, garantindo assim o perfeito e pleno desenvolvimento de sua personalidade.

Na acepção de Maria Helena Diniz o abandono do menor denota:

Crime que consiste no fato de alguém, por negligência, ou conveniência própria, não guardar com o devido interesse o filho menor, ou tutelado, ou deixar de prestar-lhe a necessária assistência, expondo-o a grave perigo para a sua saúde, segurança e moralidade, possibilitando-lhe assim o desajustamento social. Constitui crime material e intelectual. (DINIZ, 2012, p. 173)

O afeto então passa a ser visto como elemento indispensável na formação da sociedade. Ao se descumprir o dever de bem formar a personalidade da prole, infringirá a dignidade humana das crianças. Por este motivo, negar-lhe o direito de convivência, conseqüentemente o amparo afetivo,

violará seu direito fundamental de filho(a) na concepção de Maria Isabel Pereira da Costa, 2008, p. 45).

Maria Berenice, afirma que:

A convivência dos filhos com o pai não é direito, é dever. Não há direito de visitá-lo. Há obrigação de conviver com ele. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida. (DIAS, 2018, p.449)

A lei determina e obriga a responsabilização do pai no que tange aos cuidados com os filhos tendo em vista que a ausência destes cuidados, o abandono moral, viola a integridade física e psíquica dos filhos, bem como o princípio da solidariedade, valores protegidos constitucionalmente. Este tipo de violação configura dano moral, no ensinamento de Maria Berenice Dias (2010, p.451).

De acordo com o artigo 227, da Constituição Federal de 1988, “a responsabilidade pelo filho menor não se pauta somente no dever de alimentar, mas, no dever de possibilitar desenvolvimento pleno aos filhos, com base no princípio da dignidade da pessoa humana”, conforme se verifica na leitura do mencionado artigo:

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.

Eliene Ferreira Bastos e Antônio Fernandes Luz (2008, p.70) dizem que o abandono afetivo pode ser configurado quando há um comportamento omissivo, contraditório ou de ausência de quem deveria exercer a função afetiva na vida da criança ou do adolescente.

Está previsto na Constituição Federal o dever dos pais em assegurar aos seus filhos o direito à dignidade e à convivência familiar, obrigação essa reproduzida nos artigos. 4º e 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Afirma Clóvis do Couto Silva (2010, p.16) o dever de convivência, então, decorre do poder familiar, o qual é irrenunciável e indelegável, sendo que a entidade familiar “pressupõe laços de afetividade e ambiente harmonioso,

propícios ao desenvolvimento sadio do menor, a fim de contribuir para sua melhor formação de maneira “digna”.

Há dever de convivência e não de amor, como lesiona Maria Helena Diniz:

O conceito atual de família é centrado no afeto como elemento agregador, e exige dos pais o dever de criar e educar os filhos sem lhes omitir o carinho necessário para a formação plena de sua personalidade. A grande evolução das ciências que estudam o psiquismo humano acabou por escancarar a decisiva influência do contexto familiar para o desenvolvimento sadio de pessoas em formação. Não se pode mais ignorar essa realidade, tanto que se passou a falar em paternidade responsável. Assim, a convivência dos filhos com os pais não é um direito, é um dever. Não há direito de visitá-lo, há obrigação de conviver com ele. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida. (DINIZ, 2015, p. 47).

Desta feita Clóvis do Couto Silva (2010, p.16) o que se deveria tutelar com a teoria do abandono afetivo é o dever legalmente estabelecido de convivência. Não se trata aqui da convivência diária, física, já que muitos pais se separaram ou nem chegam a viver juntos, mas da efetiva participação na vida dos filhos, a fim de realmente exercer o dever legal do poder familiar.

Nesse contexto Maria Alice Soares Dias (2006, online) conviver, trata-se de uma presença obtida sempre que se comunica em plano pessoal, que é essencialmente afetivo, enriquecido com uma convivência mútua.

Sob a perspectiva substancial da convivência Rafael Bucco Rossot (2009, p.12), do Princípio da Convivência Familiar não é um dever jurídico direto do Estado e da Comunidade, pois a esses cabe fomentar condições propícias ao amplo desenvolvimento da família permeada pela atenção, carinho, amor e respeito.

Contudo Claudete Carvalho Canezin:

[...] é dever de a família evitar negligências contra a criança e o adolescente. Deixar um filho em abandono é desrespeitar um ato disciplinado na Constituição Federal. Desse modo, pode-se dizer que o pai que não cumprir com seu dever está praticando ato ilícito (CANEZIN, 2006, p.08).

Atualmente proteger a família, é proteger a própria dignidade humana, gerando ao indivíduo abandonado afetivamente o direito de ser ressarcido. No entanto, o mero abandono, sem a presença do dano, não se deve indenizar, pois, não é causa suficiente. Segundo Hironaka:

O que produzirá o liame necessário – nexos de causalidade essencial para a ocorrência da responsabilidade civil por abandono afetivo deverá ser a consequência nefasta e prejudicial que se produzirá na esfera subjetiva, íntima e moral do filho, pelo fato desse abandono perpetrado culposamente por seu pai, o que resultou em dano para a ordem psíquica daquele. (HIRONAKA, 2006, p. 568-582).

Neste contexto, de acordo com a Lei 8.069/90, o pai ou mãe que abandona moralmente o seu filho menor está violando os direitos inerentes a este:

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. (BRASIL, LEI 8.069, 1990)

Portanto, respeitar a criança é não violar sua integridade psíquica e moral, fazendo obrigatória a presença dos pais na sua formação e crescimento, impedindo que esta ausência provoque um constrangimento.

As funções da responsabilidade civil de acordo com Cavalieri Filho (2011, p. 46), são: compensatória, ou seja, compensar o dano à vítima, punitiva do ofensor e pedagógico, com vistas a tornar público que condutas semelhantes não serão toleradas. Esta pretensão de obrigar o agente causador do dano a repará-lo inspirasse no mais elementar sentimento de justiça.

Destarte, afirma Diniz (2012, p. 13), a responsabilidade civil visa garantir a segurança da pessoa e do patrimônio do lesado mediante a restituição da situação anterior, minimizando os efeitos do dano.

3.2 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DAS CONSEQUÊNCIAS PSICOFÍSICAS ORIUNDAS DO ABANDONO AFETIVO

A ausência dos pais, não somente física, também psicológica pode ser a causas de muitos problemas na vida dos filhos que são abandonados.

De acordo com o entendimento de Dias (2011, p. 380), a atitude paterna tem grande probabilidade de refletir nos filhos e este reflexo pode traduzir-se ou não nos sentimentos mencionados. Como o direito não possui meios capazes de avaliar sentimentos, estes são presumidos. Destarte, ainda que o filho não sofra com a ausência do pai, há de configurar-se o abandono afetivo, pois que é defeso ao pai ausentar-se. É esta ausência, e não o sofrimento do filho, que constitui abandono afetivo.

A ausência nem sempre é desacompanhada, pois um pai ausente fisicamente, também o será afetivamente.

Na concepção de Dias (2011, p. 382) o filho que é desprezado pelo genitor que não detém a sua guarda, pode ter distúrbios de personalidade irreversíveis. A convivência, mesmo que não frequente, dos genitores com os filhos significa respeito ao seu direito de personalidade e de um desenvolvimento normal, é garantir-lhe a dignidade da pessoa humana.

Segundo Diniz (2012, p. 173) algumas crianças desenvolvem ao longo da infância distúrbios psíquicos, impossibilitando um pleno desenvolvimento de forma equilibrada. A criança negligenciada é insegura, e por não ter recebido afeto, demonstra-se frágil. Algumas se comportam de forma apática, outras agressivas, mas nunca de forma equilibrada.

Com o objetivo de conhecer a produção científica dos dez últimos anos sobre a relação entre a função paterna e o desenvolvimento infantil, os autores Reinhardt, Saraiva e Souza realizaram um estudo que resultou na apresentação de algumas pesquisas, destacam-se as seguintes:

A busca resultou num total de 08 (oito) artigos, nos quais os autores apresentam 12 (doze) pesquisas cujos resultados apontam associação entre ausência da função paterna comportamento de risco e psicopatologias desenvolvidas nos filhos. São elas:

Pesquisa A - Informa que, nos Estados Unidos, 72% dos adolescentes envolvidos em assassinatos, 60% dos envolvidos em casos de estupro e 85% dos detentos do sexo masculino cresceram sem a presença do pai. Os pesquisadores registram, também, que a repetência escolar é duas vezes maior entre crianças que crescem em lares sem a presença paterna e que 3 em 4 suicídios ocorrem em situações nas quais o pai não se faz presente.

Pesquisa B - Realizada com os internos da Fundação Centro de

Atendimento Sócio-Educativo ao Adolescente (CASA) do Estado de São Paulo, indicou que a maior parte dos pesquisados se autotranscreveu como pertencente à classe média baixa ou pobre e que 51% vivia só com a mãe. A pesquisa revelou, também, que 96% eram do sexo masculino e 41% registravam a ausência do pai em sua história familiar.

Pesquisa C - Registrou que a ausência paterna, seja por abandono da família, por separação ou por falecimento, foi uma das características em quase metade da amostra (49%) contra uma porcentagem menor de mãe ausente (19,6%).

Pesquisa D - Os pesquisadores avaliaram adultos com sintomas depressivos e identificaram história de maus-tratos na infância e falhas no estabelecimento do vínculo com seus pais. O resultado indica relação entre sintomas psiquiátricos infantis com ausência paterna e/ou dificuldade de relacionamento pai-filho.

Pesquisa E - Pesquisadores norte-americanos avaliaram crianças com sintomas antissociais, e o resultado registrou ausência paterna ou não participação do pai na história de vida dessas crianças.

Pesquisa F - Trata-se de estudo britânico que avaliou o comportamento de crianças gêmeas de 05 anos de idade e de seus respectivos pais. Identificaram que, quanto menor o tempo de convivência dos pais com os filhos, maior a frequência de problemas de conduta nesses últimos, mas somente nos casos em que os pais apresentavam comportamentos antissociais. O mesmo estudo identificou que, quanto maior a frequência de comportamentos antissociais nos pais e o tempo de convivência com os filhos, maior a frequência de problemas de conduta nos filhos devido a duas influências ("double whammy"): genética e ambiental.

Pesquisa G - Os pesquisadores avaliaram determinados fatores biocomportamentais em situações sociais em crianças e verificaram risco para o desenvolvimento de transtornos psicopatológicos quando havia um baixo envolvimento dos pais na infância, piorando, ainda, se as mães apresentassem sintomas de depressão.

Pesquisa H - Avaliou 435 pais e verificou que o seu envolvimento com os filhos estava negativamente associado com dificuldades em geral, - entre elas, a hiperatividade nas crianças - e positivamente associado com comportamento pró-social nas crianças.

Pesquisa I - Ao avaliarem a qualidade do vínculo em famílias, os pesquisadores verificaram que o desenvolvimento do vínculo inseguro se associava a sintomas depressivos, e que o risco para o estabelecimento desse tipo de vínculo era menor quanto maior a emoção expressa pelos pais e mães aos filhos.

Pesquisa J - Estudou a interação entre pais e filhos em crianças com 03 meses de idade avaliando o comportamento externalizante dessas mesmas crianças aos 08 e 11 anos. Os resultados apresentaram dois grupos de comportamento: de alta e de baixa externalização. Identificaram que no grupo de crianças com alta externalização os pais eram menos responsivos e sensíveis (isso somente em relação às meninas) quanto à interação precoce.

Pesquisa K - Estudou o envolvimento de crianças com seus pais aos 07 e aos 16 anos de idade. Os pesquisadores verificaram que um

envolvimento entre pais e filhos aos 07 anos diminuía o risco de desajustamento psicológico na adolescência, e o envolvimento dos pais e filhos aos 16 anos diminuía o risco de estresse psicológico em mulheres adultas. O exercício da função paterna pressupõe muito mais que a simples presença masculina na relação com a criança.

Pesquisa L - O estudo realizado em um setor pediátrico de um hospital público de São Paulo registrou que, em crianças sem o acompanhamento paterno durante a hospitalização, surgem efeitos como angústia, culpa, depressão, sensação de abandono, inapetência, falta de iniciativa/apatia, problemas de sono, tristeza, diminuição da vocalização, regressão no processo de maturação psicoafetiva, agressividade, ocorrência de infecções e manifestações psicossomáticas.

As pesquisas indicam que é significativa a associação entre psicopatologias infantis e ausência da função paterna. Dentre essas psicopatologias foram registradas a presença de angústia, depressão, tristeza, hiperatividade, agressividade, sensação de abandono, repetência escolar, dificuldade de relacionamento, inapetência, falta de iniciativa/apatia, problemas de sono, diminuição da vocalização, manifestações psicossomáticas, atraso no processo de maturação psicoafetiva, comportamento externalizante, sintomas e comportamentos antissociais. (REINHARDT; SARAIVA; SOUZA, 2012, online).

O estudo abordado demonstra o quão sério são as consequências decorrente do abandono causado pelos pais aos infantes. Os prejuízos são imensuráveis e irreversíveis, devendo ser evitado de qualquer maneira a prática de abandono afetivo. Carecendo de muita diligência ao tratar desses casos.

Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka leciona ainda sobre os danos:

A ausência injustificada do pai, como se observa, origina evidente dor psíquica e conseqüente prejuízo à formação da criança, decorrente da falta não só do afeto, mas do cuidado e da proteção – função psicopedagógica – que a presença paterna representa na vida do filho, mormente quando entre eles já se estabeleceu um vínculo de afetividade. Além da inquestionável concretização do dano, também se configura, na conduta omissiva do pai, a infração aos deveres jurídicos de assistência imaterial e proteção que lhe são impostos como decorrência do poder familiar. (HIRONAKA, 2005, p. 3).

Os danos são perceptíveis e merecem respaldo pelo Poder Judiciário, a fim de evitar uma sociedade futura conturbada e desestruturada fisicamente e conseqüentemente emocionalmente.

3.3 CONSIDERAÇÕES SOBRE O DEVER DE INDENIZAR

Carlos Alberto Gonçalves (2011, p. 189) diz que indenizar significa remanejar o dano causado à vítima, integralmente, se possível, reintegrando o status *quo ante* isto é, devolvendo-se ao estado em que se encontrava antes da ocorrência do ato ilícito. Contudo, como na maioria dos casos se torna impossível tal desiderato, busca-se um ressarcimento em forma de indenização monetária.

Conforme a complexidade do tema, há divergências sobre o entendimento do dever de indenizar.

Thatiane Miyuki Santos Hamada, cita:

Existem doutrinadores que “consideram a indenização pecuniária uma forma de desestimular outros pais a abandonarem seus filhos afetivamente” (DASSI, 2006 *apud* DINIZ, 2009), outros que “defendem que a reparação teria o caráter de reparar o dano sofrido pelo filho, não podendo ter função punitiva” (MORAES, 2006), um terceiro grupo assevera que “a indenização deveria existir para pagar o tratamento psicológico daquele que sofreu o dano até a sua recuperação” (COSTA, 2004 *apud* DINIZ, 2009), já em um quarto argumento expõe-se que “a indenização teria o caráter compensatório, punitivo e dissuasório” (SANTOS, 2006 *apud* DINIZ, 2009). (HAMADA, 2013, online)

Acrescenta ainda a autora citada Thatiane Hamad:

[...] a negligência dos pais para com seus filhos é causadora de danos, às vezes irreparáveis. No entanto, deve-se ressarcir o dano causado não com o objetivo de obrigar o pai a cumprir com seus deveres, mas a atender as duas funções da indenização, além da compensatória, a punitiva e a dissuasória. Por isso, a indenização não tem o objetivo de “dar preço ao amor” ou “compensar a dor”. [...] Assim, a maioria dos doutrinadores acredita que a negligência ou omissão no cumprimento dos deveres dos pais para com seus filhos, principalmente a violação do dever de convivência, é suficiente para ensejar indenização por dano moral. A causa do dano moral pode ser por duas violações de direitos: o direito de o filho ser cuidado pelo pai ou mãe e do direito à convivência familiar. (HAMADA, 2013, online).

Contribui Paulo Luiz Netto Lobô (2009, p. 17) dizendo que a convivência familiar, do “Direito Contemporâneo”, se converteu em direito e dever fundamentais de intensa reciprocidade, no sentido de relação afetiva desimpedida, de contrato e de acesso”, do direito de o filho conviver com seus pais e vice-versa. Contudo se houver violação desses direitos-deveres, sendo estes de obrigação de fazer, configura-se responsabilidade em sentido positivo.

Nesse sentido, portanto, pela violação a direito de personalidade, configura-se o dano moral. Resultando de várias consequências este dano como: sofrimento, vexame, tristeza, humilhação, dor, entre outras. Não obstante não é qualquer dor ou aborrecimento, que caracterizam o dano moral, mas somente aqueles casos que cause violação a dignidade de alguém, sob pena de banalização deste instituto. Eis o apontamento de Cavalieri Filho:

Só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias 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 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 aborrecimentos. (FILHO, 2011, p.58).

Sendo impossível restituir o próprio bem no entendimento de Diniz (2012, p.13) onde é fixado um valor equivalente ao bem, ou compensatório do direito, caso este não seja redutível pecuniariamente, a ser suportado pelo ofensor. E a obrigação de indenizar leva em consideração a situação atual do lesado e a situação hipotética caso a atividade do lesador não tivesse de fato ocorrido.

Desta maneira, dispõe Diniz (2012, p.14) que sempre busca-se quando possível conduzir à vítima ao estado anterior à lesão sofrida, mediante restauração ou reconstituição natural e o recurso à situação material correspondente. Somente quando esta não é possível, converte-se a obrigação em dívida de valor.

Como nas situações de abandono afetivo não é possível calcular o *quantum* de sofrimento suportado pela criança, tem-se entendido que a indenização deve ser proporcional para reparar os danos advindos da ação, quais sejam, com por exemplo: tratamento psicológico, medicações etc.

3.4 POSICIONAMENTOS FAVORÁVEIS AO DEVER DE INDENIZAR

Resta claro que para alguns juristas o afeto é elemento caracterizador nas relações familiares.

Na análise do Recurso Especial Nº 1.087.561 - RS (2008/0201328-0) dirigido ao Superior Tribunal Justiça (STJ), os julgadores por unanimidade julgaram a procedência para condenação do genitor ao pagamento de indenização por abandono afetivo.

A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, para condenar o recorrente a : "(a) a comprar uma casa em nome do autor, com escritura onerada com cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade; (b) a comprar mobiliário para a referida casa, contendo o necessário a suprir necessidades básicas do menor inclusive relativamente ao lazer; (c) comprar em nome do autor, um computador e impressora; tudo - (a, b e c) - a ser apurado em liquidação de sentença; (d) ao pagamento de 35.000,00 (trinta e cinco mil reais) ao autor, a título de indenização por danos morais, que deverão ser depositados em conta-poupança em nome do menor, podendo ser movimentada apenas com autorização judicial". (2017, p.03).

No relatório do recurso o Ministro Relator Raul Araújo aponta os argumentos sustentados pela defesa do genitor, quais sejam: a) a falta de previsão legal para a fixação de indenização por abandono afetivo; b) convivência com o recorrente até os 06 (seis) anos de idade, e não presente o abandono e c) a prestação de alimentos ao menor, não existindo, portanto, ato ilícito a ser indenizado. (2017, p.01).

Em seu voto o Ministro Raul Araújo destrincha a legislação concernente que imputa direitos da criança, demonstrando que apesar de não ter previsão legal da indenização por abandono afetivo, existe o dever de cuidado implícito. Se faz oportuna a transcrição:

O dever de convivência familiar, compreendendo o dever dos pais de prestar auxílio afetivo, moral e psíquico aos filhos, além de assistência material, é direito fundamental da criança e do adolescente, consoante se extrai da legislação civil, de matriz constitucional (Constituição Federal, art. 227).

Estabelece o Código Civil de 2002: "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. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges: (...) IV - sustento, guarda e educação dos filhos;"

"Art. 1.568. Os cônjuges são obrigados a concorrer, na proporção de seus bens e dos rendimentos do trabalho, para o sustento da família e a educação dos filhos, qualquer que seja o regime patrimonial."

"Art. 1.579. O divórcio não modificará os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos."

"Art. 1.632. A separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos."

"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; (...)"

Dispõe a Lei 8.069/90 (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.

Art. 18-A. A criança e o adolescente têm o direito de ser educados e cuidados sem o uso de castigo físico ou de tratamento cruel ou degradante, como formas de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto, pelos pais, pelos integrantes da família ampliada, pelos responsáveis, pelos agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou por qualquer pessoa encarregada de cuidar deles, tratá-los, educá-los ou protegê-los. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se: (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

(...)

II - tratamento cruel ou degradante: conduta ou forma cruel de tratamento em relação à criança ou ao adolescente que: (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

a) humilhe; ou (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

b) ameace gravemente; ou (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

c) ridicularize. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014).

Art. 18-B. Os pais, os integrantes da família ampliada, os responsáveis, os agentes públicos executores de medidas socioeducativas ou qualquer pessoa encarregada de cuidar de crianças e de adolescentes, tratá-los, educá-los ou protegê-los que utilizarem castigo físico ou tratamento cruel ou degradante como formas de correção, disciplina, educação ou qualquer outro pretexto estarão sujeitos, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, às seguintes medidas, que serão aplicadas de acordo com a gravidade do caso: (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

I - encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção à família; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014).

II - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

III - encaminhamento a cursos ou programas de orientação; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

IV - obrigação de encaminhar a criança a tratamento especializado; (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014)

V - advertência. (Incluído pela Lei nº 13.010, de 2014) Parágrafo único. As medidas previstas neste artigo serão aplicadas pelo Conselho Tutelar, sem prejuízo de outras providências legais.

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

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

Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei. (online, 2017, p.04-06)

Da análise dos dispositivos legais acima transcritos extrai-se pressupostos da responsabilidade civil já citado anteriormente no texto monográfico, e alguns outros direitos que são assegurados pelas leis brasileiras.

Oportuno é citar o Projeto de Lei do Senado Federal nº 700, de 2007, que propõe alteração na Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), que após oito anos de tramitação foi aprovado por pela Casa Legislativa, e atualmente aguarda apreciação da Câmara dos Deputados.

No Projeto de Lei, há previsão da assistência afetiva que deve ser desempenhada pelos pais, e a reparação de danos por danos afetivos. Transcrevo, no que interessa, como ficou o texto final aprovado do aludido projeto de lei:

Art. 4º. § 2º Compete aos pais, além de zelar pelos direitos de que trata o art. 3º desta Lei, prestar aos filhos assistência afetiva, seja por convívio, seja por visitação periódica, que permita o acompanhamento da formação psicológica, moral e social da pessoa em desenvolvimento.

§ 3º Para efeitos desta Lei, compreende-se por assistência afetiva: I - orientação quanto às principais escolhas e oportunidades profissionais, educacionais e culturais; II - solidariedade e apoio nos momentos de intenso sofrimento ou dificuldade; III - presença física espontânea solicitada pela criança ou adolescente e possível de ser atendida.

Art. 5º Parágrafo único. Considera-se conduta ilícita, sujeita a reparação de danos, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, a ação

ou omissão que ofenda direito fundamental da criança ou adolescente previsto nesta Lei, incluindo os casos de abandono afetivo.

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

Art. 56. IV - Negligência, abuso ou abandono na forma prevista no art. 4º e 5º desta Lei. (2017, p. 05).

A proposta de alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente demonstra a intervenção crescente do Estado no campo do Direito de Família, visando conferir uma maior proteção às relações familiares, principalmente da criança e do adolescente, para lhes garantir um total desenvolvimento pleno e sobretudo saudável.

Continuando no debate do caso em tela, o referido acórdão narra a conduta do genitor, que tratava seu filho com distinção de tratamento em relações dos demais filhos. Também demonstra que o genitor lhe negava alimentos, somente quando acionado judicialmente pagava-lhe a quantia ínfima de 01 (um) salário mínimo, em contraste seus outros filhos viviam em um nível bem superior ao recorrente. O requerido não visita o menor e não apresenta justificativas quanto a isso, não lhe dá atenção, a qual é direcionada somente aos demais filhos. “A criança fala que o pai não se importa com ele e que a pensão só é paga através da justiça. As vezes quando o autor se refere ao pai acaba chorando.” (2017, p.142).

As visitas entre pai e filho eram reguladas pelo Conselho Tutelar, por inúmeras vezes a mãe do requerente e a avó têm comparecido para as visitas paterna, porém, após horas de espera, a ausência do pai sempre se confirma. Ora, isso afasta a alegação de que a mãe é culpada da ausência, pois se as visitas deveriam ocorrer no conselho tutelar, sob supervisão de um conselheiro, nada impediria a aproximação ao requerido com o autor. Simplesmente trata com desdém do filho. Portanto, restou comprovado que a ausência injustificada do pai, ou sua violação do dever de cuidado - ato ilícito -, o que veio a provocar sérios danos ao autor afirma o Relator. (2017, p. 301-302).

Ficou caracterizada a ausência voluntária e injustificada do pai bem como o desprezo pela situação de penúria que vive o menor. Pois, apesar do recorrente ser "homem de posses, possui mais de mil hectares de terras, apartamento em Copacabana-RJ e frota de veículos" resiste em saldar a dívida alimentar, que apenas é cumprida "quando se aproximam as grades do cárcere". (2017, p. 01-02).

Consoante se verifica nos autos, é evidente que o requerido vive em condições extremamente precárias, por ato voluntário do pai, que, apesar de possuir recursos, não oferece condições, sequer materiais, mínimas para uma sobrevivência digna ao filho, fato que, sem dúvida, acarretou-lhe graves prejuízos de ordem material, moral e psicológica. (2017, p. 06-08).

Da interpretação exarada do acórdão em discussão, tem-se que o menor sofreu danos físicos e morais pela negligência do pai, como a falta de alimentos, o que é uma necessidade mais básica do ser humano, e ademais esteve à mercê de desenvolver vários transtornos psíquicos pela ausência do genitor, a qual foi exclusivamente voluntária, e diante a precariedade de vida que era submetido a viver sem necessidade. Fábio, o infante vive em situação extremamente precárias, sendo o sentimento de sofrimento e tristeza integrantes de sua vida.

Ante o contexto do caso concreto o Relator Raul faz menção a tal situação como ato ilícito:

O descumprimento voluntário do dever de prestar assistência material, direito fundamental da criança e do adolescente, afeta a integridade física, moral, intelectual e psicológica do filho, em prejuízo do desenvolvimento sadio de sua personalidade e atenta contra a sua dignidade, configurando ilícito civil e, portanto, os danos morais e materiais causados são passíveis de compensação pecuniária.

Ressalta-se que a falta de afeto não constitui ato ilícito, mas este fica configurado diante do descumprimento do dever jurídico de adequado amparo material. Desse modo, estabelecida a correlação entre a omissão voluntária e injustificada do pai quanto ao amparo material e os danos morais ao filho dali decorrentes, é possível a condenação ao pagamento de reparação por danos morais, com fulcro também no princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal). (2017, p.08).

Para sustentar sua tese fez menção ao julgado da eg. Terceira Turma, julgamento do REsp 1.159.242/SP, Rel Ministra NANCY ANDRIGHI, que admitiu a reparação de dano moral por abandono afetivo. Aceitável transcrever a referida ementa:

"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, não exsurgindo, 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. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes - por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 1.159.242/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe de 10/05/2012).

O Ministro Raul ainda esclarece que a reparação por danos morais no presente caso, não se trata, então de “monetização das relações familiares” para penalizar os infratores “por não demonstrarem a dose necessária de amor”, como entendeu o recorrente, mas a compensação é imposta sobretudo pelo descumprimento dos deveres recorrentes do exercício do poder familiar e do dever de prestar assistência material à criança (artigos. 1.566, IV, 1.568, 1.579, 1.632 e 1.634 do Código Civil de 2002; 18-A, parágrafo único, 18-B e 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente).

Com base no já exposto, o Ministro Relator Raul Araújo negou provimento ao recurso especial. (2017, p.09).

Importante destacar no julgamento do recurso especial em debate o voto-vista da Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, que fez uma análise minuciosa acompanhando o voto do relator, porém, com fundamentação um pouco diferente.

A Ministra Isabel, é da corrente que cabe não indenização por abandono estritamente afetivo.

Ressalta também que o ato ilícito descrito no Código Civil e do qual deriva a obrigação de reparar o dano por ele causado, todavia, pressupõe a existência: (1) de conduta humana contrária ao ordenamento jurídico ou praticada fora dos limites nele estabelecido, (2) do dano provocado a outrem e (3) de nexo de causalidade entre a conduta e o dano. Sendo imprescindível verificar se há alguma regra, em nosso ordenamento, do qual se extraia o dever jurídico de cuidado, no sentido de convivência e amparo afetivo e psicológico. (2017, p.15).

Ao seu pensar o dever de cuidado estabelecido em lei diz respeito ao sustento, guarda e educação dos filhos. Afirma que afetividade não é dever jurídico. Tratando-se de sentimento que deve ser levado em conta pelo Juiz quando, precisamente em razão de vicissitudes ou conflitos, tem que escolher um só dos pais, parentes mais afastados ou até mesmo estranhos para exercer a função de guardião ou tutor do menor. (2017, p.17).

Acrescentou um comentário de cunho particular, onde pensa que a incapacidade de amar, de cuidar afetivamente, muitas vezes é incapacidade decorrente das circunstâncias da criação, personalidade, traumas vividos pelo genitor - e pelo filho em função do outro genitor - ao longo da vida. (2017, p.18).

Expõe seu pensamento que a convivência e o afeto devem corresponder a sentimentos naturais, espontâneos, genuínos, com todas as características positivas e negativas de cada indivíduo e de cada família. Não é - nem deve ser - o cumprimento de dever jurídico, imposto pelo Estado, sob pena de punição (ou indenização punitiva). (2017, p.18).

Conclui do caso em análise que:

Considerando, pois, a situação fática traçada pelas instâncias de origem, não há dúvida alguma de que o dano moral suportado pelo autor da ação, representado pela situação de penúria à qual foi relegado pela vontade livre e consciente de seu genitor, decorreu do manifesto descumprimento do dever jurídico de prestar assistência material ao seu filho (sustento e educação), ao qual está obrigado pelos arts. 1566, inc. IV, 1568, 1579, 1632 e 1634, inc. I, todos do CC/2002 e 18-A, parágrafo único, inc. II, 18-b e 22 do Estatuto da Criança e Adolescente (Lei 8.069/90), independentemente de sentimento de afeto, e que ensejou que fosse ele submetido a situação degradante de penúria e humilhação. (2017, p.11).

Apontou em seu voto a reiterada falta de assistência material pelo pai ao filho, o que levou o filho ser vítima de humilhações, situações que o levaram ao ridículo, privações que prejudicaram o seu desenvolvimento, caracterizando o tratamento cruel e degradante ao qual ficou submetido em decorrência da conduta omissiva do genitor que tinha total conhecimento da situação de penúria e plenas condições de suprir suas necessidades. (2017, p.26).

Conclui a Ministra Isabel em seu voto-vista que está presente os elementos da responsabilidade subjetiva - ato ilícito, dano e nexos causal-considerou então cabível a reparação por dano moral cumulada com a indenização por dano material estabelecida pelo acórdão recorrido, decorrente dos mesmos fatos (abandono material), nos termos da Súmula nº 37/STJ: "São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato". (2017, p. 26).

3.5 POSICIONAMENTOS CONTRÁRIOS AO DEVER DE INDENIZAR

Com divergência de pensamentos para alguns juristas o afeto é simplesmente um sentimento e não é um princípio. Entendem alguns que com a efetiva indenização por danos morais, estariam criando um distanciamento irreversível entre pais e filhos. Senão vejamos a ementa do julgamento da Apelação Cível nº 1.0145.08.475498-8:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ABANDONO MORAL E MATERIAL - REVELIA - EFEITOS - PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE - COMPENSAÇÃO REQUERIDA PELO FILHO AO PAI - MANIFESTAÇÃO DE AMOR E RESPEITO ENTRE PAI E FILHO - SENTIMENTOS IMENSURÁVEIS - AUSÊNCIA DE ILICITUDE - NÃO CABIMENTO. Revela-se incontestado a dor tolerada por um filho que

cresce sem o afeto do pai, bem como o abalo que o abandono causa ao infante; entendo, no entanto, que a reparação pecuniária, além de não acalantar o sofrimento ou suprir a falta de amor paterno, poderá provocar um abismo entre pai e filho, na medida em que o genitor, após a determinação judicial de reparar o filho por não lhe ter prestado auxílio afetivo, talvez não mais encontre ambiente para reconstruir o relacionamento. Apelação Cível nº 1.0145.08.475498-8. Relator: Desembargador Osmando Almeida. Julgada em 30/12/2012. (JUIZ DE FORA, 2012).

Acreditam fortemente parte da doutrina que o amor é sem preço, e se houvesse o provimento de tais ações pelo Poder Judiciário, abarrotaria o judiciário com muitas demandas, possibilitando o risco de não ter uma justa reparação, mas mercantilizações patrimoniais.

Digno de maior destaque é o julgamento do Recurso Especial Nº 1.557.978 - DF (2015/0187900-4), onde a genitora, ora requeinte postula a indenização por danos morais visando compensação econômica a título de danos morais no importe de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), em razão de alegado descumprimento da obrigação paterna de cuidado e de afeto (abandono afetivo). Sustenta que, devido ao abandono e a rejeição paterna, passou a ter problemas de baixa autoestima, depressão, tristeza, fraco desempenho escolar, bem como foi diagnosticada com transtorno de déficit de atenção. (2015, p.06).

No trecho do voto do Ministro Relator Moura Ribeiro, ele sustenta que não é cabível a indenização, pela falta de causalidade, afirma que a autora teve uma vida conturbada e que por esse motivo desenvolveu Déficit Atencional - TDA, e não pela falta da presença do recorrido, pois inexistem provas que a referida desordem mental adveio única e exclusivamente pelo pouco contato afetivo com seu pai. Não tendo sido feita a realização de um estudo psicossocial nas instâncias ultrapassadas. (2015, p.14)

O Ministro assegura não ter ficado caracterizada a conduta ilícita por parte do embargado. Apesar de ser reprovável o pouco contato entre filha e pai, não houve uma rejeição e um desprezo pelo requerido, não havendo demonstrado o nexo causal e a conduta omissiva e o dano suportado pela infante. (2015, p.15).

No julgado o Relator Moura aduz ainda em seu voto que a criança não teve desde o nascimento uma relação paterno-filial, ou seja, não houve rompimento do convívio entre o recorrido e a recorrente. É que somente quando a criança completou dez anos de idade, ou seja, após a procedência do pedido da ação de investigação de paternidade, é que se operou o dever de convivência, que não haveria então a ruptura dos laços afetivos entre eles desde então. (2015, p.16).

A maior parte da doutrina entende que para haver o dano, deve haver necessariamente a existência de uma convivência, que posteriormente foi descumprida.

Assevera em sua tese de julgamento o Ministro Moura, afirmando que geralmente busca-se a reparação por abandono afetivo na hipótese em que o pai sabe da existência do filho(a) e existiam laços afetivos e os pais são omissos nos encargos do poder familiar.

Principalmente após as hipóteses do fenômeno da recomposição da família, seja por divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável. Afirma veemente que no caso em debate não havia coexistência ou relação afetiva até o reconhecimento da paternidade, que se deu por ação judicial, quando a criança tinha 10 (dez) anos de idade. (2015, p.16).

O Ministro, justifica a ausência do pai, pois entende ser inviável passeios públicos com a filha, em razão do cargo que o recorrido exerce, qual seja Senador da República. Afirma que o fato não é desculpa, mas que dificultou a convivência entre eles é deve ser considerado. Prossegue dizendo que o recorrido poderia ter falhado em alguns deveres inerentes à paternidade responsável. No entanto, não se pode afirmar que houve um abandono completo da filha ou desprezo por ela. Ele não descumpriu totalmente seu dever de cuidado, pois existia algum contato e aproximação afetiva entre eles, e ela recebe dele auxílio material que lhe proporciona acesso à educação e saúde, que na visão dele é considerável e suficiente. (2015, p.18). Concluiu com a seguinte motivação:

Diante disso, a meu ver, decidiu o Tribunal *a quo* com prudência e razoabilidade quando solucionou a lide e fixou um critério para afastar a responsabilidade por abandono afetivo, qual seja, o de que o descumprimento do dever de cuidado somente teria ocorrido se houvesse um descaso, uma rejeição ou um desprezo pela pessoa da filha por parte de seu genitor, o que não ocorreu, como se observa dos registros feitos acima.

É extremamente penoso (senão impossível) ditar regras específicas para dizer como deve ser a convivência paterno-filial para depois aferir se houve ou não o descumprimento do dever de prestar assistência moral ao filho e se a conduta prejudicou o desenvolvimento completo e sadio da sua personalidade. O papel do magistrado, para apurar a responsabilidade subjetiva na seara do Direito de Família, onde as relações familiares são ímpares e complexas, como dito, deve ser prudente e associado ao contexto em que se desenvolveu a relação pai e filha.

Neste processo, diante das peculiaridades do caso concreto, chegou-se a um critério, qual seja, o de que não houve uma rejeição total ou um desprezo pela pessoa da filha, já que existiu algum convívio entre eles. Pode até não ser o ideal, mas, de qualquer sorte, por hora, entendo que não está claro e evidente que a conduta do recorrente configurou o descumprimento total do dever jurídico de cuidado para com a filha. (2015, p.19).

Ressalta o Relator Moura que não está presente um outro elemento indispensável para configuração do ato ilícito, qual seja, o nexa causal. (2015, p.19).

Alega ainda que não vislumbrou a configuração de nexa causal entre o alegado dano psicológico sofrido pela recorrente com a suposta ausência do dever de cuidado do recorrido, pois não houve a demonstração desse liame e, o dano, sozinho, não é causa suficiente para caracterizar a responsabilidade civil. (2015, p.25).

Tenta demonstrar através dos fatos expostos nos autos que o histórico de vida da postulante é conturbado desde o seu nascimento em virtude de sua mãe ter registrado um primo de segundo grau como seu pai, a doença de sua genitora e os conflitos judiciais entre os seus descendentes. Demonstra que o abalo emocional sofrido pela postulante não tem relação direta com a reduzida relação com o requerido. Fez menção a adoção, da teoria do dano direto e imediato. (2015, p.26).

Por fim o Ministro Relator Moura Ribeiro negou provimento ao recurso pelos fatos acima exposto.

CONCLUSÃO

Ao decorrer da história a família brasileira sofreu intensas alterações, na sua estrutura, como nas relações entre seus membros. Do caráter meramente econômico e procriacional, baseada na desigualdade e no poder do chefe da sociedade conjugal, passou, gradualmente a ser constituída sobre os alicerces do afeto e da solidariedade.

A evolução social quanto à compreensão da família elevou o afeto à condição de princípio jurídico oriundo da dignidade da pessoa humana nas relações familiares, visto que estas, para garantirem o direito à felicidade e a uma vida digna (inerentes à dignidade humana), precisam ser pautadas pelo afeto e não por meras formalidades como a do casamento civil.

Configurado os elementos da responsabilidade civil subjetiva, o pai que abandonou afetivamente o filho deve ser condenado à reparação dos danos morais e materiais causados, todavia não tenha essa indenização o poder de voltar o tempo, mas, compensará o filho pelos danos suportados até então. A indenização punirá o pai ou mãe pela sua conduta adotada que é absolutamente inadequada, imprópria e inaceitável, e dissuadirá a sua prática futura, servindo de exemplo para todos aqueles que são pais, biológicos ou socioafetivos. Portanto, a indenização pecuniária deseja coibir a reiteração da conduta causadora de danos as crianças e adolescentes, garantindo-lhes a proteção legalmente imposta, ante seu estado presumido de vulnerabilidade.

Os pais devem aprender o significado da paternidade responsável em seu teor, criando e mantendo um ambiente familiar afetivo, baseado na convivência duradoura, no cuidado, na atenção, na proteção e na assistência material e imaterial, tutelando sempre os interesses dos menores em desenvolvimento pleno e saudável de sua personalidade.

O Poder Judiciário, ante as análises dos casos concretos envolvendo abandono afetivo, deve ter como norte a correta compreensão do Princípio da

Afetividade. Não permitindo que os danos suportados pelos filhos nesta condição fiquem irreparáveis sob o argumento de que não há ilícito ante a inexistência do dever jurídico de necessariamente “amar”. O sentimento de amor não é concreto, sendo impossível tutelá-lo juridicamente. Todavia, no dano moral os sentimentos ganham importância, devendo ser relevados na apreciação do julgamento do caso concreto. Nas hipóteses de abandono afetivo exige ação de comportamento pró-afetivo pelos genitores, cuja ausência, além de configurar ato ilícito, viola garantia constitucional do filho, sua dignidade humana, que gera danos irreparáveis à sua personalidade. Desta forma, a atividade judiciária deve voltar para a proteção da vítima do abandono afetivo, que deve ser indenizada pelos danos sofridos em razão da omissão daquele que naturalmente deveria se apresentar como exemplo de figura protetora e cuidadosa (o) e não o fez.

A indenização por danos morais ante o abandono afetivo não se trata pois, de "dar preço ao amor", tampouco de "compensar a dor" propriamente dita. A função mais importante da indenização é a função punitiva e dissuasória na reparação dos danos, conscientizando assim o pai ou a mãe do gravame causado a seus filhos. Demonstrando para eles e outros que esse tipo de conduta deve ser cessada e evitada, pela sua intensa e extensa gravidade na vida dos infantes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Eliana Calmon. *Responsabilidade Civil no Direito de Família*. Disponível em:

< http://bdjur.stj.gov.br/dspace/bitstream/2011/353/4/Responsabilidade_Civil_Direito.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2020.

BASTOS, Eliane Ferreira. LUZ, Antônio Fernandes da (Coord.) *Família e Jurisdição II*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 70.

BEGALLI, Paulo Antônio. *Responsabilidade civil dos pais por atos dos filhos menores*. Rio de Janeiro. Forense: 2005. p.62.

CANEZIN, Claudete Carvalho. *Da Reparação do Dano Existencial ao Filho Decorrente do Abandono Paterno-Filial*. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: SÍNTESE, IDBFAM, v.8, n.36, jun. 2006, ISSN 1519, 1869.

CARVALHO, Dimas Messias de. *A efetividade dos princípios fundamentais no direito de família para reconhecimento da paternidade socioafetiva*. 2013. Tese (Mestrado em Direito Constitucional) – Faculdade de Direito do Sul de Minas, Universidade Pouso Alegre, Minas Gerais, 2013. Disponível em: <https://www.fdsu.edu.br/mestrado/arquivos/dissertacoes/2013/09.pdf>. Acessado em: 06 set. 2020.

CAVALERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 8. Ed. São Paulo: Atlas, 2008.

COSTA, Maria Isabel Pereira da Costa. *Família: do Autoritarismo ao Afeto; Como e a Quem Indenizá-lo?* *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*. v.1. ago. 2004, p.45.

SILVA. Clóvis do Couto. Para Clóvis Beviláqua: o divórcio instauraria a poligamia sucessiva, 2003, p. 16.

DASSI, Maria Alice Soares. *A Indenização ao Filho por Descumprimento do Dever de Convivência*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/indeniza%C3%A7%C3%A3o-ao-filho-por-descumprimento-do-dever-de-conviv%C3%Aancia-familiar>. Acesso em: 14 jun. 2020.

DIAS, Bianca Gabriela Cardoso. COSTA, Maria da Fé Bezerra da. *Abandono Afetivo Nas Novas Ordens Constitucional E Civil: As Consequências Jurídicas no Campo da Responsabilização*. Disponível em: http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/campos/maria_da_fe_bezerra_da_costa.pdf. Acesso em: 14 ago. 2020.

_____. Manual de Direito das Famílias. 5º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. Manual de Direito das Famílias. 8ª ed. p. 70-71, 2006.

_____. Manual de direito das famílias. Maria Berenice Dias. 10. ecl. rev., atual. E ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. *Manual de Direitos das Famílias*, 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 382, 2007.

DINIZ, Maria Helena. Código Civil anotado / Maria Helena Diniz – 14. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. Curso de direito civil brasileiro: direito de família. 20. ed. fundamental. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

GANGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona Novo curso de direito civil Giselda. *Aspectos jurídicos da relação paterno-filial*. São Paulo: Carta Forense, p. 3, 2005.

GOMES, Orlando. Direito de Família. Rio de Janeiro: Forense. p.39,1998.

GOMIDE, Paula Inez Cunha *apud* ROSSOT, Rafael Bucco. *O Afeto nas Relações Familiares e a Faceta Substancial do Princípio da Convivência Familiar*. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, Porto Alegre: Magister, Belo Horizonte: IBDFAM, Ano XI, nº. 09, p. 05-24, Abr-Maio 2009, p. 12.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: direito de família. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 6.

HAMADA, Thatiane Miyuki Santos. *O abandono afetivo paterno-filial, o dever de indenizar e considerações acerca da decisão inédita do STJ*. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/872/O+abandono+afetivo+paterno-filial%2C+o+dever+de+indenizar+e+considera%C3%A7%C3%B5es+acerca+da+decis%C3%A3o+in%C3%A9dita+do+STJ>. Acesso em: 23 jun. 2020.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Os Contornos Jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos: além da obrigação legal de caráter material*. Repertório de Jurisprudência IOB. [S.l.], v. 3. n, 18, 568-582, set, 2006.

_____. *Aspectos jurídicos da relação paterno-filial*. São Paulo: Carta Forense, 2005, p. 03.

KAROW, Aline Biasuz Suarez. *Abandono Afetivo: Valorização Jurídica do afeto nas relações paterno-filiais*. Curitiba: Juruá, p.124, 2012.

LEITE, Gisele. "O Novo Direito de Família". *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre, v. 9, p. 49, 2008.

LISBOA, Roberto Senise. *Manual Elementar de Direito Civil: Direito de Família e das Sucessões*. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. 5 v.

LOBÔ, Paulo Paulo Luiz Nett. *Famílias Contemporâneas e as Dimensões da Responsabilidade*. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*, Porto Alegre: Magister, Belo Horizonte: IBDFAM, Ano XI, nº. 12, p. 05-22, out. 2009.

LOTUFO, Renan. *Da oportunidade da Codificação Civil e Constituição*. In: SARLET, Ingo W. (Org.) *O novo código civil e a constituição*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 20, 2003.

LUTZKY, Daniela Courtes. *A reparação de Danos Imateriais como Direito*. Advogado, 2007.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. 4ª ed. p. 95. MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

_____. *Repensando o direito de família*. Porto Alegre: Livraria do paterno-filiais. Curitiba: Juruá Editora, 2012.

NERY JUNIOR, Nelson e Rosa Maria de Andrade Nery. Código Civil Comentado e legislação extravagante, 3ª edição, p. 267. São Paulo: RT, 2005.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA, Rodolfo Pamplona: Novo Curso de Direito Civil. Direito de Família: *as famílias na perspectiva constitucional*. São Paulo: Saraiva, p. 771, 2012.

PEREIRA, Daniella Velloso; MÁXIMO, Maria Flávia Cardoso. *Maternidade e paternidade socioafetivas*. In: NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. (Coord.). Paternidade e alimentos. Belo Horizonte: Del Rey, p. 121-122, 2012.

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

PIRES, Thiago José Teixeira. *Princípio da paternidade responsável*. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3586, 26 abr. 2013. Disponível em: Acesso em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=10171, 18 ago. 2020.

REINHARDT, Marcelo Calcagno; SARAIVA, Luciana Martins; SOUZA, Rita de Cássia de. *A função paterna e seu papel na dinâmica familiar e no desenvolvimento mental infantil*. In: Revista Brasileira de Psicoterapia. V. 14, n. 3, p. 52-67. 2012. Disponível em: http://rbp.celg.org.br/detalhe_artigo.asp?id=103. Acessado em: 24 jul. 2020.

RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: *responsabilidade civil*. São Paulo. Editora Revista dos tribunais, p.11, 2005.

TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil: volume único. Flávio Tartuce. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *A nova constituição e o Direito Civil*. In: Revista Jurídica, 148, p.5. fev.1990.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Lotti. *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.

VENOSA, Sílvio de Salva. Direito Civil: Direito de Família. São Paulo: Atlas, v.7, 2007.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: Direito de família, 3.ed. São Paulo: Atlas, 2003, p.23.

VERONESE, Josiane Rose Petry. *Poder Familiar e tutela: à luz do novo Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente*. Florianópolis: OAB/SC, 2005.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: S.F, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 19/05/2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Indeferimento na indenização por abandono afetivo*. Relator: Ministro Moura Ribeiro. 17. nov. 2015. Revista Trimestral de Jurisprudência, Brasília, DF, p 01 - 27, nov.2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Deferimento de indenização por abandono afetivo*. Relator: Ministro Raul Araújo. 13. jun. 2017. Revista Trimestral de Jurisprudência, Brasília, DF, p 01 - 27, nov.2017.

_____. Estatuto da Mulher Casada. Lei n. 4121 de 27 de agosto de 1962. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L4121.htm, Acesso em: 09/06/2020.

_____. Código Civil Brasileiro de 1916. Lei n. 3071 de 01 de janeiro de 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 19/05/2020.

_____. Estatuto da Criança e do Adolescente. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm. Acesso em 12/05/2020.

_____. Código Civil de 2002. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm Acesso em 12/05/2020.



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
 PRÓ-REITORIA DE DESENVOLVIMENTO
 INSTITUCIONAL
 Av. Universitária, 1069 | Setor Universitário
 Caixa Postal 86 | CEP 74605-010
 Goiânia | Goiás | Brasil
 Fone: (62) 3946.3081 ou 3089 | Fax: (62) 3946.3080
 www.pucgoias.edu.br | prodin@pucgoias.edu.br

RESOLUÇÃO n° 038/2020 – CEPE

ANEXO I

APÊNDICE ao TCC

Termo de autorização de publicação de produção acadêmica

O(A) estudante Laiys Alves da Silva do Curso de Direito, matrícula 20162000103972, telefone: (62) 98505-4803 e-mail laiysalves15@gmail.com, na qualidade de titular dos direitos autorais, em consonância com a Lei nº 9.610/98 (Lei dos Direitos do autor), autoriza a Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) a disponibilizar o Trabalho de Conclusão de Curso intitulado **CONDENADOS POR NÃO AMAR: UMA ANÁLISE DA PRECIFICAÇÃO DA DOR PROVOCADA PELO ABANDONO AFETIVO**, gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, por 5 (cinco) anos, conforme permissões do documento, em meio eletrônico, na rede mundial de computadores, no formato especificado (Texto (PDF); Imagem (GIF ou JPEG); Som (WAVE, MPEG, AIFF, SND); Vídeo (MPEG, MWV, AVI, QT); outros, específicos da área; para fins de leitura e/ou impressão pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada nos cursos de graduação da PUC Goiás.

Goiânia, 18 de novembro de 2020.

Assinatura do(s) autor(es): Laiys Alves da Silva

Nome completo do autor: Laiys Alves da Silva

Assinatura do professor-orientador:

Nome completo do professor-orientador: Kenia Cristina Ferreira de Deus Lucena