



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

LARISSA DO AMARAL BEZERRA

**RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO À LUZ DO
ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO**

**CAMPINA GRANDE
2015**

LARISSA DO AMARAL BEZERRA

**RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO À LUZ DO
ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO**

Trabalho de Conclusão de Curso em Direito da
Universidade Estadual da Paraíba, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Glauber Salomão Leite

**CAMPINA GRANDE
2015**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

B574r Bezerra, Larissa do Amaral.

Responsabilidade civil por abandono afetivo à luz do ordenamento jurídico pátrio [manuscrito] / Larissa do Amaral Bezerra. - 2015.

58 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2015.

"Orientação: Prof. Dr. Glauber Salomão Leite, Departamento de Direito".

1. Abandono Afetivo. 2. Responsabilidade Civil. 3. Dano Moral. 4. Paternidade Responsável. I. Título.

21. ed. CDD 347

LARISSA DO AMARAL BEZERRA


RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO À LUZ DO
ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

Trabalho de Conclusão de Curso em Direito da
Universidade Estadual da Paraíba, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Glauber Salomão Leite

Aprovada em: 30/06/2015.

BANCA EXAMINADORA



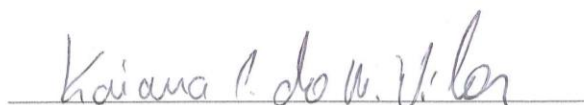
Prof. Glauber Salomão Leite (Orientador)

Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Maria do Socorro Bezerra Agra

Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Kaiana Coralina do Monte Vilar

Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Aos meus pais, pela dedicação, companheirismo e amizade, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

Á Deus, o autor e consumidor da minha fé, que até aqui me conduziu para ter piedade e vida, e para ser frutífero a Ele, sendo poderoso e fiel para comigo.

Aos meus pais Rosangela e Edvan, que foram o meu pilar de sustentação, pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

Ao meu esposo, por seu companheirismo e amor.

A minha amiga Ketty, crucial para que eu pudesse concluir mais essa etapa.

Ao Matheus Moura e família, pela presteza e atendimento quando me foi necessário.

A Líli, por fazer jus à afirmação que o cachorro é o melhor amigo do homem.

Ao professor Glauber Salomão Leite pelas leituras sugeridas ao longo dessa orientação e pela dedicação.

“Que os filhos sejam acalentados com afeição”
João Calvino

RESUMO

Ao longo dos séculos o conceito de família foi sendo alterado, em decorrência dessas mudanças houve as inovações no tocante a sua estrutura assim como nos princípios que a regem, permanecendo estes sempre em constantes modificações para acompanhar a dinâmica da sociedade. A partir dessas modificações, a presente monografia desenvolve o entendimento da necessidade de uma paternidade responsável, como uma missão estabelecida constitucionalmente aos pais, de modo que, por intermédio deles, a criança desenvolva sua personalidade, aprenda seus limites e adquira seus valores e fique protegida contra qualquer forma de descaso, especialmente o afetivo. Para que fosse debatido o tema foram realizadas pesquisas documentais e bibliográficas em obras clássicas e contemporâneas, não apenas restritas ao direito, como também, da psicologia. O âmago desse trabalho é a discussão acerca da possibilidade de responsabilização civil daquele que priva seu filho de afeto, não lhe oferecendo a dignidade instituída constitucionalmente, ofendendo a saúde psicológica da criança ou do adolescente. Para isso foi realizada uma análise das visões doutrinárias e posições jurisprudenciais acerca da responsabilidade civil por abandono afetivo, enfatizando argumentos que sustentam cada posicionamento e a defesa do cabimento da medida a depender do caso concreto.

Palavras-Chave: Abandono Afetivo. Responsabilidade Civil. Dano Moral. Paternidade Responsável.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. OBSERVAÇÃO SOBRE CRITÉRIOS JURÍDICOS NO QUE CONCERNE A FAMÍLIA NO BRASIL.....	12
2.1. A Perspectiva No Tocante A Família Antes Da Constituição Federal De 1988 e Da Vigência Do Código Civil De 2002.....	12
2.1.1. A Família Na Visão Da Constituição Federal De 1988 E Do Código Civil De 2002	14
2.1.2. Princípios Constitucionais Norteadores Do Direito De Família.....	16
2.1.3. Princípio Da Dignidade Da Pessoa Humana	17
2.1.4. Princípio Da Afetividade	19
2.1.5. Princípio Da Igualdade E Respeito Às Diferenças	20
2.1.6. Princípio Da Solidariedade Familiar	21
2.1.7. Princípio Da Proteção Da Prole	21
2.2. Estatuto Da Criança E Do Adolescente	22
3. SÍNTESE SOBRE RESPONSABILIDADE CIVIL.....	24
3.1. O Evoluir Da Responsabilidade Civil Ao Longo Dos Tempos.....	24
3.2. Conceito De Responsabilidade Civil.....	26
3.3. Pressupostos Da Responsabilidade Civil	27
3.3.1. Conduta Do Agente	28
3.3.2. Dano	29
3.3.3. Nexo Causal.....	31
3.3.4. Culpa.....	32
3.4. Espécies De Responsabilidade Civil	34
3.4.1. Contratual E Extracontratual	34
3.4.2. Subjetiva E Objetiva	35
4. A IDEOLOGIA DO AFETO.....	38
4.1. O Afeto Nas Relações Entre Pais E Filhos.....	39
4.2. Os Deveres Dos Pais.....	41
4.3. Abandono Afetivo	43
4.3.1. Responsabilidade Civil Por Abandono Afetivo	45
4.3.1.1. Posicionamentos Contrários à aplicação da responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo.....	45

4.3.1.2. Posicionamentos Favoráveis À Aplicação Da Responsabilidade Civil Nos Casos De Abandono Afetivo	47
4.3.2. Decisões Judiciais Inovadoras	52
5. CONCLUSÃO	57
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	60

1. INTRODUÇÃO

Com as constantes transições as quais a estrutura familiar vem passando ao longo dos anos, em um ponto todas elas se equiparam, no formato da base desse relacionamento, sendo agora a afetividade o pilar do relacionamento familiar. Ocorre que, ao longo da história a estrutura familiar sofreu diversas mutações, dentre elas, a transição da família de uma unidade econômica, onde o pátrio poder imperava, para uma estruturação familiar embasada na compreensão solidária e afetiva que busca promover o aperfeiçoamento da personalidade dos seus membros.

A família deve ser considerada como o alicerce da sociedade, requerendo por isso uma maior atenção e proteção do Estado. A própria Declaração dos Direitos Universais do Homem estabelece a família como núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado. É nela, e através dela que um indivíduo adquire e desenvolve a sua personalidade, constrói suas aspirações e realiza aquilo que almeja, por isso, a Constituição Federal de 1988 certifica os direitos inerentes à criança e ao adolescente, além de garantir-lhes proteção no que tange a desmazelamento, ações discriminatórias, exploração, atos cruéis e opressivos que possuem como alvo o menor.

Fato de suma importância no que concerne aos direitos dos filhos é o progresso da Doutrina da Proteção Integral, através dela as crianças, assim como os adolescentes, passaram a figurar como sujeitos de direitos e garantias fundamentais, sendo estes considerados como uma categoria de indivíduos que estão passando por um processo específico de desenvolvimento, requerendo por isso, absoluta prioridade. A consequência dessa doutrina no Direito de Família, e em particular, na situação da prole, é que o poder familiar foi alterado, onde antes se destacava a posição de poder dos pais, hoje se destaca a proteção aos filhos. Há, portanto, mais deveres e obrigações para os pais em relação aos seus filhos menores, do que direitos sobre estes. À vista disso, a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente vincula-se ao princípio da dignidade da pessoa humana, e ambos, tornam a paternidade responsável o parâmetro para todos os genitores, fazendo da convivência familiar e do afeto o sustentáculo da educação dos filhos.

Com a influência da doutrina da proteção integral e o princípio da dignidade da pessoa humana vários rebentos passaram a perseguir a reparação, de seus direitos violados, acionando o Poder Judiciário no intuito de terem o ressarcimento civil dos seus pais pelo

abandono afetivo que fez gerar neles consequências psicológicas, dano este acometido pela negligência do genitor, quando privou o filho de ter o afeto e o convívio familiar, na época fundamental para o desenvolvimento da criança. Portanto, se é privado a alguém esse laço afetivo, e onde deveres legais dos genitores deveriam ser cumpridos e não o são, possíveis danos ocorrerão na formação da personalidade dessa pessoa. Havendo esse dano, haverá então a possibilidade da responsabilização civil do genitor ofensor de reparar os danos causados por sua conduta ou atividade.

A discussão em torno do assunto da responsabilização civil por abandono afetivo já chega ao Poder Judiciário não havendo um total consentimento dentre os julgadores, existindo decisões reconhecendo a responsabilidade civil e outras negando. Portanto, se faz necessário o estudo mais aprofundado sobre este tema no presente momento, aonde vem sendo construída uma nova visão no tocante ao Direito de Família, a responsabilidade civil e, primordialmente, a importância da presença familiar para o desenvolvimento da criança, bem como a importância do convívio familiar e a afetividade em torno desse convívio.

O desígnio do presente trabalho é o estudo da responsabilidade civil dos pais por abandono afetivo de seus filhos, fazendo uma síntese no estudo da responsabilidade civil e analisando de forma mais aprofundada os posicionamentos doutrinários favoráveis e contrários a esse tipo de reparação, assim como, as mais recentes decisões dos tribunais no que tange ao assunto, para firmar o entendimento que, a depender do caso concreto, se fará devida as demais reparações pelo dano causado.

2. OBSERVAÇÃO SOBRE CRITÉRIOS JURÍDICOS NO QUE CONCERNE A FAMÍLIA NO BRASIL

Ao longo dos séculos a instituição denominada família passou por diversas transformações no que tange aos seus aspectos estruturais e valorativos, no que concerne à função de cada membro e o elo que os une, que deixa de ser meramente consanguíneo e passa a dar mais importância ao elo afetivo. Em decorrência dessas metamorfoses, o direito que engloba essas espécies de relações, passou a evoluir juntamente com as mutações familiares conforme será explanado abaixo:

2.1. A Perspectiva No Tocante A Família Antes Da Constituição Federal De 1988 E Da Vigência Do Código Civil De 2002

A formação atual do instituto familiar é fruto de inúmeras alterações que aconteceram no decorrer de toda a história da humanidade. Para que chegássemos ao entendimento que hoje se tem sobre esse instituto e ao conceito eudemonista acolhido pela vigente Constituição Federal de 1988 é de fundamental importância se observar os fatos que antecederam essa transformação.

Segundo Dias (2011, p.27) “a sociedade, em determinado momento histórico, instituiu o casamento como regra de conduta”.

Ainda sobre o tema continua Dias (2011, p.28):

Em uma sociedade conservadora, os vínculos afetivos para merecerem uma aceitação social e reconhecimento jurídico, necessitavam ser chancelados pelo que se convencionou chamar de matrimônio. A família tinha uma formação extensiva, verdadeira comunidade rural, integrada por todos os parentes, formando unidade de produção, com amplo incentivo à procriação. Sendo entidade patrimonializada, seus membros eram forçados ao trabalho. O crescimento da família ensejava melhores condições de sobrevivência a todos. O núcleo familiar dispunha de perfil hierarquizado e patriarcal.

Poderia se afirmar que neste momento da história, ao qual remete a autora no exposto acima, não havia uma aproximação entre os pais com os filhos, muito menos um cuidado desses genitores com o emocional e com as características particulares de cada um. Isso ocorria, principalmente em virtude da falta de direitos que assegurassem os rebentos, e por excessivos direitos dados aos pais, fator característico do pátrio poder.

Ocorreu, no entanto, um fator histórico que marcou e transformou por completo a estrutura familiar. Com o advento da Revolução Industrial as famílias passaram a migrar do campo para a cidade, por consequência, o espaço físico que outrora era bem mais amplo, transformou-se em pequenas moradias, que fez com que houvesse uma redução na quantidade de familiares que moravam “debaixo do mesmo teto”, ocasionando em virtude disso uma maior aproximação entre as pessoas que compunham aquelas famílias, originando a partir daí a relevância do vínculo afetivo. No entanto, apesar das mutações familiares, o direito brasileiro permanecia repleto dos valores morais da sociedade anterior a Revolução Industrial.

Segundo Dias (2011, p.30):

O Código Civil de 1916 regulava a família do início do século passado, constituída unicamente pelo matrimônio. Em sua versão original, trazia uma estreita e discriminatória visão da família, limitando-a ao grupo originário do casamento. Impedia sua dissolução, fazia distinções entre seus membros e trazia qualificações discriminatórias às pessoas unidas sem casamento e aos filhos havidos dessas relações. As referências feitas aos vínculos extramatrimoniais e aos filhos ilegítimos eram punitivas e serviam exclusivamente para excluir direitos.

Estabelece nesse sentido Gonçalves (2005, p. 16):

O Código Civil de 1916 e as leis posteriores, vigentes no século passado, regulavam a família constituída unicamente pelo casamento, de modelo patriarcal e hierarquizada, ao passo que o moderno enfoque pelo qual é identificada tem indicado novos elementos que compõem as relações familiares, destacando-se os vínculos afetivos que norteiam a sua formação.

Pode ser afirmado, portanto, que apesar do caráter protetor aos valores morais da sociedade do século passado, ao qual o Código Civil de 1916 tinha por base na estipulação de suas normas, houve mudanças significativas anteriores a vigência da Constituição Federal de 1988 e ao Código Civil de 2002. A evolução social trouxe também alterações legislativas diretamente voltadas para a família, as mais significativas foram a Lei 4.121 de 1962, conhecida como o Estatuto da Mulher Casada, que segundo Dias (2011, p.30) “devolveu a plena capacidade à mulher casada e deferiu-lhe bens adquiridos com o fruto de seu trabalho”. Outro grande avanço veio com a Emenda Constitucional 9/1977 e a Lei 6.515/1977 que institucionalizaram o divórcio.

As transformações sociais ocorridas desde a promulgação dessas Leis foram intensas, principalmente no que diz respeito às mudanças ocorridas no âmbito familiar, novas formas de

relacionamentos familiares surgiram e mudou-se a percepção do conceito de família que não se equiparavam mais as normas vigentes a época, era preciso mudanças nas normas reguladoras.

2.1.1. A Família Na Visão Da Constituição Federal De 1988 E Do Código Civil De 2002

A Constituição Federal de 1988 reflete em seu texto os avanços que ocorreram na sociedade pós Revolução Industrial, no aspecto ao Direito de Família, seu avanço se deu do reconhecimento das novas formações familiares, da igualdade entre homens e mulheres e da legitimação da união estável. O conceito de família foi ampliado e passou a abranger todos os seus integrantes. No tocante a esse aspecto, da família passando a ser uma instituição constitucionalizada, afirmou Lôbo (2008, p.5): “O consenso, a solidariedade, o respeito à dignidade das pessoas que a integram são os fundamentos dessa imensa mudança paradigmática que inspiram o marco regulatório estampado nos artigos 226 a 230 da Constituição de 1988”. De acordo com o artigo 226 da Constituição Federal de 1988: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”.

A nova Carta Magna teve o zelo de proporcionar uma reestruturação no Direito Civil brasileiro, transformando os velhos hábitos trazidos pelo antigo Código Civil de 1916, e enaltecendo a proteção a dignidade da pessoa humana. Nesse aspecto afirma Rosenvald (2010, p. 32):

Percebe-se que o Direito Constitucional afastou-se de um caráter neutro e indiferente socialmente, deixando de cuidar apenas da organização política do Estado para avizinhar-se das necessidades humanas reais, concretas, ao cuidar de direitos individuais e sociais.

De acordo com Germano (2003, p.156):

A atual Carta Política Brasileira atribuiu à família responsabilidades vinculadas à promoção da dignidade humana, enquanto princípio, merecendo por parte do poder público, especial atenção. A interpretação dos dispositivos confere ao instituto importância tridimensional, na medida em que a família é entendida como base da sociedade (aspecto social), merece especial atenção do Estado (aspecto relacionado ao interesse público) e o seu regramento é disciplinado por normas de Direito (aspecto jurídico).

A Constituição de 1988 visou proteger o cidadão em sua individualidade, isso imprimiu um novo aspecto ao Direito de Família, principalmente no tocante aos direitos dos filhos em relação aos seus genitores. O cuidado com os pequeninos fica expresso na Carta Magna conforme previsão do art. 227, §6º, in verbis:

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.

(...)

§ 6º - Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Fica expresso através do texto constitucional o dever dos pais para com os seus filhos, é o que afirma o artigo 229 da CF/88: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores (...)”. Com as inovações trazidas pelo texto da atual constituição brasileira, falar sobre Direito de Família está intrinsecamente ligado aos entendimentos de solidariedade, dignidade e afetividade.

Portanto, de acordo com Assumpção (2004. págs. 76/77):

A Constituição Federal de 1988 pôs fim às injustiças praticadas contra os denominados *excluídos*, que, até então, em favor de valores morais e éticos desenhados pelo sistema vigente em nome da “paz familiar”, eram relegados pelo legislador a um plano marginal da verdade biológica da filiação. Filho, a partir de então, deixou de ter qualquer adjetivo; passando a ser simplesmente, ou efetivamente filho.

Ensina ainda Madaleno (2013, p.46):

Em verdade a grande reviravolta surgida no Direito de Família com o advento da Constituição Federal foi à defesa intransigente dos componentes que formulam a inata estrutura humana, passando a prevalecer o respeito à personalidade do homem e de sua família, preocupado o Estado Democrático de Direito com a defesa de cada um dos cidadãos. E a família passou a servir como espaço e instrumento de proteção à dignidade da pessoa, de tal sorte que todas as esparsas disposições pertinentes ao Direito de Família devem ser focadas sob a luz do Direito Constitucional.

O Código Civil de 2002 tramitou pelo Congresso Nacional antes de ser promulgada a Constituição Federal, esta que como elucidado anteriormente promoveu a introdução de

novos valores ao direito brasileiro como o enaltecimento da dignidade humana, teve por consequência que passar por inúmeras modificações para se adequar aos critérios estabelecidos pela Constituição. Assim, nas palavras de Dias (2011, p.31): “o novo Código, embora bem-vindo, chegou velho”.

Considerando os problemas enfrentados pelo novo Código Civil, o Direito de Família passou a tomar como base os valores introduzidos pela Carta Magna, como bem afirma Madaleno (2013, p. 2):

Tendo como marco inicial a Carta Federal de 1988, o Direito de Família passou a ser balizado pela ótica exclusiva dos valores maiores da dignidade e da realização da pessoa humana, sem desconsiderar os notáveis avanços da ciência, permitindo a pesquisa certa da identidade genética para investigação da paternidade ou da maternidade.

Apesar das inúmeras críticas que o novo código civil recebeu algumas mudanças trazidas por ele devem ser consideradas como avanços relevantes, é o caso de não mais se poder quando da separação da esposa do marido e da conversão deste para o divórcio, obrigar a mulher a retirar o sobrenome do esposo. Foi assegurado ao cônjuge o direito a alimentos, mesmo sendo considerado o culpado pela separação, outra mudança importante segundo Dias (2011, p. 32): “foram sepultados todos os dispositivos que já eram letra morta e que retratavam ranços e preconceitos discriminatórios. Assim as referências desigualitárias entre o homem e a mulher, as adjectivações da filiação, o regime dotal e etc”.

Tendo como alvo se adequar aos valores impressos pela Carta Federal de 1988, o Direito de Família foi onde ocorreu o maior número de alterações, cerca de 42% das emendas aprovadas, isso tudo com o propósito de adaptar os seus dispositivos à tutela da nova diretriz do direito familista brasileiro, no decorrer desses últimos anos (MADALENO, 2013).

2.1.2. Princípios Constitucionais Norteadores Do Direito De Família

Nas palavras do autor Rolf Madaleno (2013, p. 43):

Promulgados novos princípios destinados a promover a releitura de um Direito de Família outrora engessado e hierarquizado, tem-se por revogado todos os dispositivos ainda insertos na legislação ordinária e em especial no vigente Código Civil brasileiro, que ainda contemplem, teimosamente, uma relação de privilégio ou, no caminho inverso, de discriminação. Vive a família de hoje um processo de emancipação de seus componentes, todos disputando espaços próprios de crescimento e de realização de suas

personalidades, convertendo-se para o futuro em pessoas socialmente úteis, em qualquer idade, pois ninguém mais deseja e ninguém mais pode ficar confinado à mesa familiar, e ninguém mais pode ser alijado por diferença de sexo, raça ou idade da convivência social.

Todas essas mudanças ocasionadas na sociedade e em particular nas famílias que a compõe, obrigaram o sistema jurídico a se adequar a elas e gerar as garantias necessárias para que fosse o instituto familiar e cada indivíduo que a representa, devidamente protegidos pela Lei. Em decorrência disso ocorreu a constitucionalização do direito civil e a utilização dos princípios constitucionais no Direito de Família. Afirma Dias (2011, p. 57):

A partir do momento em que ocorreu a constitucionalização do direito civil e a dignidade da pessoa humana foi consagrada como fundamento do Estado Democrático de Direito (CF 1º. III), o positivismo tornou-se insuficiente. As regras jurídicas mostraram-se limitadas, acanhadas para atender ao comando constitucional. O princípio da interpretação conforme a Constituição é uma das mais importantes inovações que a lei deve ser interpretada, sempre, a partir da lei maior. Assim, os princípios constitucionais passaram a informar todo o sistema legal de modo a viabilizar o alcance da dignidade humana em todas as relações jurídicas.

Tudo aquilo que envolve o Direito de Família, suas normas e institutos, devem ter como embasamento os princípios constitucionais, assim como a forma de interpretação e aplicação de suas normas. Isso fez com que, tais princípios se tornassem verdadeiras fontes normativas, não apenas para o Direito Civil, mas para todo o ordenamento jurídico. Para Assumpção (2004, p.60):

Todos esses princípios são pontos nos quais se exterioriza e se promove a dignidade, a garantia de respeito à pessoa, compreendida como um valor, fomentando o desenvolvimento pleno de sua personalidade num espaço de relações pessoais construídas cotidianamente e pautadas, juridicamente, em tais princípios.

2.1.3. Princípio Da Dignidade Da Pessoa Humana

Podemos afirmar que este princípio é o molde de todo o embasamento do Estado Democrático de Direito, abordado logo no primeiro artigo de nossa Constituição Federal de 1988, busca a sustentação dos direitos humanos e da justiça social. Nas palavras de Assumpção (2004, p.54) “uma vez eleita à dignidade como princípio norteador do sistema, coloca-se a pessoa como principal fim de proteção e o desenvolvimento de sua personalidade

como objetivo primordial, que se espalha pelo sistema jurídico vinculando o ordenamento como um todo”.

O princípio da dignidade foi assentado como primordial na sustentação do Estado Democrático de Direito, conforme se observa no art. 1º, inciso III da CF/88:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana

Ensina Madaleno (2013, p.45):

Quando cuida do Direito de Família, a Carta Federal consigna no art. 226, §7º, que o planejamento familiar está assentado no princípio da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. Já no artigo 227, prescreve ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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 a convivência familiar e comunitária, além de colocá-lo a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, pois que são as garantias e os fundamentos mínimos de uma vida tutelada sob o signo da dignidade da pessoa, merecendo especial proteção até pelo fato de o menor estar formando a sua personalidade durante o estágio de seu desenvolvimento físico e mental.

A dignidade intervém no Direito de Família para garantir a completa desenvoltura da formação da personalidade de cada um dos membros que compõem o instituto familiar. Essa nova forma de enxergar e aplicar o direito, tendo por base a dignidade, busca cada vez mais se afastar da antiga ideia do modelo patriarcal, a qual imperava o pátrio poder, e a figura paterna era dotado dos mais absurdos direitos, em detrimento de quase nenhum voltado para a proteção dos filhos.

A condecoração do princípio da dignidade da pessoa humana como crucial para todo o direito em si, passa a obrigar o direito civil assegurar o direito a uma vida digna. Como afirma Dias (2011, p.63) “na medida em que a ordem constitucional elevou a dignidade da pessoa humana a fundamento da ordem jurídica, houve uma opção expressa pela pessoa, ligando todos os institutos à realização de sua personalidade”.

Entretanto, mesmo tendo a Constituição assegurado a dignidade da pessoa como primordial na atuação de todo e qualquer direito, muitos pais não cumprem tal ordenança e os filhos destes são alvos de tratamento indigno e negligente, indo completamente de encontro aos preceitos constitucionais, inadimplindo a paternidade responsável, que é muito mais complexo que apenas fornecer a pensão alimentícia. É justamente esse tipo de comportamento paternal que provoca danos, muitas vezes irreversíveis, na personalidade dos filhos, atingindo-os psicologicamente de maneira a interferir completamente em suas vidas. Portanto, é no tocante a esse aspecto do dano causado que essa monografia busca deliberar sobre as cabíveis punições cíveis que deverão ser aplicadas ao caso concreto do abandono moral realizado pelos genitores tendo como alvo seus rebentos.

2.1.4. Princípio Da Afetividade

A despeito de a expressão “afeto” não figurar de forma expressa na Carta Federal de 1988, o sentido deste princípio se afirma em diversas passagens do texto constitucional, é o que conceitua Dias (2011, p.70):

Mesmo que a constituição tenha enlaçado o afeto no âmbito de sua proteção, a palavra afeto não está no texto constitucional. Ao serem reconhecidas como entidade familiar as uniões estáveis, que se constituem sem o selo do casamento, tal significa que a afetividade, que une e enlaça duas pessoas, adquiriu reconhecimento e inserção no sistema jurídico. Houve a constitucionalização de um modelo de família eudemonista e igualitário, com maior espaço para o afeto e a realização individual.

É possível afirmar que o afeto é o artefato de moralidade que adorna o ser humano de forma individual e nas relações que este estabelece com outras pessoas. O afeto é o pilar das famílias atuais, permitindo ao indivíduo realização e júbilo. A não observância do afeto consequentemente gera uma violação ao princípio da dignidade humana abordado anteriormente. Nas palavras de Madaleno (2013, p.98) “o afeto é a mola propulsora dos laços familiares e das relações interpessoais movidas pelo sentimento e pelo amor, para ao fim e ao cabo dar sentido e dignidade à existência humana”.

Ensina Assumpção (2004, p.45):

À medida que a pessoa é conduzida ao núcleo central do sistema jurídico, a tutela do grupo familiar e de seus institutos deixa de ser prioritária para ser instrumental; o sentimento ganha espaço como elemento relevante na mesma

proporção que o ganha a pessoa. Assim, a modalidade que recebe efetiva tutela é o afeto.

Neste contexto afirma Dias (2011, págs. 54/53):

É o envolvimento afetivo que garante um espaço de individualidade e assegura uma aréola de privacidade indispensável ao pleno desenvolvimento do ser humano. Cada vez mais se reconhece que é no âmbito das relações afetivas que se estrutura a personalidade da pessoa. É a afetividade, e não a vontade, o elemento constitutivo dos vínculos interpessoais: o afeto entre as pessoas organiza e orienta o seu desenvolvimento. A busca da felicidade, a supremacia do amor, a vitória da solidariedade ensejam o reconhecimento do afeto como único modo eficaz de definição da família e de preservação da vida. Esse, dos novos vértices sociais, é o mais inovador.

O afeto se consubstancia como o principal elo entre os membros que formam a entidade familiar, justificando sua existência, influenciando de forma preponderante no desenvolvimento da personalidade em formação, como ocorre com os filhos. O abandono afetivo é um ato de desamor e que ocasiona severas consequências na criança em formação.

2.1.5. Princípio Da Igualdade E Respeito Às Diferenças

Ao longo da história algumas diferenças eram realizadas no cenário do direito brasileiro, envolvendo diferenciação entre filhos, assim como, entre deveres entre homens e mulheres no tocante aos seus rebentos. De acordo com Madaleno (2013, p.99) “foi somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que terminou definitivamente sepultada qualquer designação discriminatória relativa à filiação”. Nesse contexto estabelece Dias (2011, p.66):

Atendendo à ordem constitucional, o Código Civil consagra o princípio da igualdade no âmbito do direito das famílias, que não deve ser pautada pela pura e simples igualdade entre iguais, mas pela solidariedade entre seus membros. A organização e a própria direção da família repousam no princípio da igualdade de direitos e deveres dos cônjuges (CC 1.511), tanto que compete a ambos a direção da sociedade conjugal em mútua colaboração (CC 1.567). São estabelecidos deveres recíprocos e atribuídos igualmente tanto ao marido quanto a mulher (CC 1.566). Também em nome da igualdade é permitido a qualquer dos nubentes acrescer ao seu o sobrenome do outro (CC 1.565 §1.º). É acentuada a paridade de deveres e direitos do pai e da mãe no respeitante à pessoa (CC 1.631) e bens dos filhos (CC 1.690).

2.1.6. Princípio Da Solidariedade Familiar

O princípio da solidariedade enquadra-se nos quesitos de regras morais, obedecendo aos devidos padrões éticos, que aparelha o ordenamento jurídico. Funciona como uma ligação entre os sentimentos individuais de cada ser humano, e um estabelecimento jurídico de como racionalizar esse tipo de envolvimento para que haja o devido respeito à dignidade da pessoa humana. Para isso estabelece limites e instruí a forma como cada pessoa deverá agir no tocante a cuidados, ao suporte e na benesse em relação ao seu próximo. Nas palavras de Dias (2011, p.66) “solidariedade é o que cada um deve ao outro”.

Sobre este princípio ensina Assumpção (2004, p.59):

A solidariedade familiar pode ser detectada nas relações contempladas na Constituição Federal, na medida em que determina a assistência, em seu mais amplo significado, entre pais e filhos, independentemente da idade de uns e de outros, bem como reforçando a proteção familiar, comunitária e estatal aos idosos.

No texto do atual Código Civil podemos encontrar a solidariedade na elocução do artigo 1.511 quando estabelece a importância no casamento da *comunhão plena de vida*, porque como afirma Madaleno (2013, p.93) “evidente que, se ausente comunhão plena de vida, desaparece a *ratio* do matrimônio e não tão somente nessa modelagem de entidade familiar, como fundamento da união estável, ou de qualquer associação familiar ou afetiva”.

“A solidariedade é princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário” (MADALENO, 2013, p.93).

2.1.7. Princípio Da Proteção Da Prole

A Constituição Federal de 1988 legitima a proteção integral da criança e do adolescente. Condena qualquer tipo de diferenciação entre filhos, sejam eles havidos ou não de um casamento, ou tendo sido constituídos filhos por intermédio da adoção. O artigo 227 da Carta Federal é voltado a total proteção da criança e do adolescente e suas disposições são consideradas como direitos fundamentais. Assim demonstra Madaleno (2013, p.100):

Prescreve o artigo 227 da Constituição Federal ser dever da família e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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 deixando-os a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, e embora sejam direitos fundamentais de todas as pessoas humanas o legislador constituinte conferiu prioridade aos direitos da criança e do adolescente, ressaltando os seus direitos em primeira linha de interesse, por se tratar de pessoas indefesas e em importante fase de crescimento e de desenvolvimento de sua personalidade.

Ensina Dias (2011, p.68):

A maior vulnerabilidade e fragilidade dos cidadãos até os 18 anos, como pessoas em desenvolvimento, os faz destinatários de um tratamento especial. Daí a consagração do princípio da prioridade absoluta, de repercussão imediata sobre o comportamento da administração pública, na entrega, em condições de uso, às crianças, adolescentes e jovens dos direitos fundamentais específicos, que lhe são consagrados constitucionalmente.

A proteção constitucional das crianças e dos adolescentes provocou uma importante mudança no cenário de proteção da prole. Através da constitucionalização desses direitos fundamentais dirigidos aos pequeninos, os filhos passaram a ser sujeito de direito e com isso ganharam primazia de tratamento por parte do Estado, da família e da sociedade.

“Agora a palavra ‘filho’ não comporta nenhum adjetivo. Não mais cabe falar em filhos legítimos, ilegítimos, naturais, incestuosos, espúrios ou adotivos. Filho é simplesmente filho” (DIAS, 2011, p.68).

2.2. Estatuto Da Criança E Do Adolescente

Vigorava no Brasil a Doutrina do Direito Penal do Menor e a Doutrina da Situação Irregular, no entanto, com o advento da Carta Federal de 1988 esse cenário foi modificado, tendo a Constituição trazido consigo o estabelecimento de direitos fundamentais inerentes a pessoa da criança e do adolescente. Mas, se fazia necessário à implementação de leis mais específicas que abordassem mais profundamente a temática dos menores e lhes garantisse a aplicação dos direitos fundamentais já estabelecidos pela Carta Magna, para isso é que surge o Estatuto da Criança e do Adolescente. Vejamos o que afirma Dias (2011, p.68):

A Carta Constitucional assegura a crianças, adolescentes e jovens (CF 227) 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 deixando-os a salvo de toda forma de

negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. A forma de implementação de todo esse leque de direitos e garantias, que devem ser assegurados com absoluta prioridade pela família, pela sociedade e pelo Estado, está no Estatuto da Criança e do Adolescente (L. 8.069/1990), microsistema que traz normas de conteúdo material e processual, de natureza cível e penal, e abriga toda a legislação que reconhece os menores como sujeitos de direito.

No Estatuto impera os princípios do melhor interesse do menor, da paternidade responsável, e da proteção integral da criança e do adolescente. Tudo isso com a finalidade de que o menor possa atingir à maioridade com o desenvolvimento completo e saudável da sua personalidade e responsabilidade. “Constituindo-se como sujeito da própria vida, para que possa gozar de forma plena dos seus direitos fundamentais” (DIAS, 2011, p.68).

Essa proteção se confirma no artigo 3º do citado Estatuto, vejamos:

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

Assegura ainda em seu artigo 5º que: “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”. E no artigo 19 garante a toda criança e adolescente o direito de ser criado e educado no seio de sua família.

O que se percebe com as garantias dos direitos fundamentais dos menores, tanto pela Constituição, quanto pelo Estatuto, é que o Direito de Família passa a evoluir juntamente com esses institutos, procurando proteger cada vez mais a figura da criança, e de modo mais específico a situação dos filhos menores, posto que, é na infância que acontece o processo de formação da personalidade e por esses apresentarem um estado maior de vulnerabilidade. Por consequência é estabelecido a maior responsabilização dos genitores para que cumpram as normas e proporcionem um tratamento digno a sua prole.

3. SÍNTESE SOBRE RESPONSABILIDADE CIVIL

Para que se estabeleça um maior entendimento sobre a responsabilidade civil abordada em nosso sistema jurídico é necessário que se faça um estudo da forma como se deu a estruturação desta responsabilidade, isso implica dizer, fazer uma análise no conceito e na sua evolução histórica, “o que é de muita valia para a compreensão dos institutos relacionados com as indenizações” (TARTUCE, 2014, p.305).

Ensina Gonçalves (2013, págs.21/22):

A tendência de não deixar irressarcida a vítima de atos ilícitos sobrecarrega os nossos pretórios de ações de indenizações das mais variadas espécies. O tema é, pois, de grande atualidade e de enorme importância para o estudioso e para o profissional do direito. Grande é a importância da responsabilidade civil, nos tempos atuais, por se dirigir à restauração de um equilíbrio moral e patrimonial desfeito e à redistribuição da riqueza de conformidade com os ditames da justiça.

Segundo José Antônio Nogueira citado por Gonçalves (2013, p.22) o problema da responsabilidade é o próprio problema do direito, visto que, “todo o direito assenta na ideia da ação, seguida da reação, de restabelecimento de uma harmonia quebrada”.

3.1. O Evoluir Da Responsabilidade Civil Ao Longo Dos Tempos

Para se chegar ao conceito de responsabilidade civil que temos atualmente foram necessários longos anos de evolução, de fato, desde as primícias, nas civilizações mais antigas o ser humano desenvolveu a capacidade de reparar o dano que sofria. Diferentemente da ideia que temos hoje de reparação, era na verdade uma espécie de vingança daquele que havia sido prejudicado. Sua ação era geralmente violenta e imediata contra aquele que lhe causara o dano, sem haver qualquer tipo de questionamento no tocante a culpa. Essa vingança poderia ocorrer de forma individual, ou ser realizada pelos membros do grupo ao qual o ofendido pertencia.

Esse cenário começou a ser modificado, a partir da evolução das civilizações, passando a ser introduzida a figura do Estado, com o estabelecimento de uma autoridade governante. O causador do dano passou a ser punido pela Lei do Talião, onde a responsabilidade sem culpa constituía a regra. A pena de Talião era prevista nas XII Tábuas e determinava o “*olho por olho, dente por dente*”, seu principal objetivo era reprimir a

exorbitância das retaliações, estabelecendo certos limites, como o estabelecimento da forma e do dia que o prejudicado teria o direito da represália. No entanto, “a experiência romana demonstrou que a responsabilidade sem culpa poderia trazer situações injustas, surgindo à necessidade de comprovação desta como uma questão social evolutiva” (TARTUCE, 2014, p.306).

O Estado só passou a imiscuir-se de maneira exclusiva nos litígios privados em meados do século III a.C. , passando a atribuir o montante referente ao dano e impondo ao ofendido a aceitação da medida por ele determinada reprimindo qualquer tipo de vingança que este planejasse contra o seu ofensor. Essa forma de exercer a reparação do dano se deu pela implementação da *Lex Aquilia*, “a partir de então a responsabilidade mediante culpa passou a ser a regra em todo o Direito Comparado, influenciando as codificações privadas modernas, como o Código Civil Francês, de 1804” (TARTUCE, 2014, p.306).

A *Lex Aquilia* possibilitou o pagamento pecuniário resultante do dano causado a determinado bem, surgindo a partir disso, a composição econômica pelo dano causado a vítima. Deste momento em diante, a finalidade era a provisão ou o abrandamento dos prejuízos através da prestação pecuniária. Por intermédio da *Lex Aquilia*, passou a ser levada em consideração a culpa do responsável pelo dano, como pressuposto de responsabilidade.

Esclarece, no entanto, Tartuce (2014, p.306):

De qualquer forma, é importante um esclarecimento técnico. [...] Na realidade a culpa do Direito Romano é diferente da culpa atual, pois a última, ao contrário da anterior, traz em seu conteúdo a ideia de castigo, por forte influência da Igreja Católica. Como os romanos eram essencialmente pragmáticos, a culpa era, antes de qualquer coisa, mero pressuposto do dever de indenizar.

Foram os franceses que aperfeiçoaram a tese romana de responsabilidade civil através do Código de Napoleão que designou uma diferença entre culpa contratual e culpa delitual. De acordo com a doutrina francesa os elementos tradicionais da responsabilidade civil passaram a ser a conduta do agente, a culpa em sentido amplo, o nexo de causalidade e o dano causado (TARTUCE, 2014).

Um fator marcante que alterou determinados conceitos da responsabilidade civil surgiu com o advento da Revolução Industrial, pois juntamente com ela vieram o progresso tecnológico e o aparelhamento das indústrias, gerando rapidamente um crescimento

econômico, com isso novas situações começaram a surgir. A população que se concentrava em sua maioria na zona rural migrou para os centros urbanos e passou a ingressar nos trabalhos oferecidos pelas indústrias. Como consequência de tudo isso, as relações contratuais sofreram profundas modificações, da mesma forma os princípios que regiam o dever de indenizar também foram alterados. Novas situações, que, colocavam em risco a saúde e a vida das pessoas. A partir disso, percebe-se que o conceito de responsabilidade civil fundamentada na culpa passou a ser módico na garantia de proteção dos ofendidos, era necessário um ajustamento social.

Explica Tartuce (2014, p.307):

“O estrondo industrial sentido na Europa com a segunda revolução industrial, precursora do modelo capitalista, trouxe consequências jurídicas importantes. De acordo com a aclamada *teoria do risco* iniciaram-se os debates para responsabilização daqueles que realizam determinadas atividades com relação à coletividade. Verificou-se, a par dessa industrialização, uma maior atuação estatal, bem como a exploração em massa da atividade econômica, o que justificou a aplicação da nova tese da responsabilidade sem culpa. Mesmo com resistências na própria França, à teoria da responsabilidade sem culpa prevaleceu no direito alienígena, atingindo também a legislação do nosso País.”

É importante destacar que, apesar do surgimento da responsabilidade objetiva, ou seja, da responsabilização sem a comprovação da culpa, com fundamentos na teoria do risco, ela não surge para substituir a responsabilidade civil baseada na culpa, mas sim, para juntamente com esta abranger o campo de aplicação desse instituto quando necessário no caso concreto.

3.2. Conceito De Responsabilidade Civil

A palavra responsabilidade está relacionada com a palavra em latim *respondere*, que significa "responder, prometer em troca". Isso quer dizer que se alguém é considerado responsável em determinadas circunstâncias por um determinado ato danoso, sofrerá a devida responsabilização. Tomando como base o significado da palavra responsabilidade, podemos conceituar a responsabilidade civil como uma obrigação que é estipulada pela legislação brasileira ao causador do dano, para que este possa compensar os danos decorrentes do seu ato. A partir disso, manifesta-se para aquele que ocasionou o dano, ou seja, o ofensor, a obrigação de ressarcir o dano causado, e para o ofendido, ou seja, a vítima, o direito a reparação do dano sofrido.

Responsabilidade civil pode ser definida de acordo com Sérgio Cavalieri Filho (2007, p. 2) como:

Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. Só se cogita, destarte, de responsabilidade civil onde houver violação de um dever jurídico e dano. Em outras palavras, responsável é a pessoa que deve ressarcir o prejuízo decorrente da violação de um precedente dever jurídico.

Ensina Tartuce (2014, págs.305/306):

A responsabilidade civil surge em face do descumprimento obrigacional, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, ou por deixar determinada pessoa de observar um preceito normativo que regula a vida. Neste sentido, fala-se, respectivamente, em responsabilidade civil contratual ou negocial e em responsabilidade civil extracontratual, também denominada de responsabilidade civil aquiliana [...].

A responsabilidade civil extracontratual ou também conhecida como responsabilidade civil aquiliana, citada por Tartuce, é aquela cuja derivação não se deu por intermédio de um contrato. Aplica-se neste caso o art. 186 do Código Civil de 2002, onde: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. É este tipo de responsabilidade civil que será examinada no transcorrer deste trabalho.

3.3. Pressupostos Da Responsabilidade Civil

Não existe uma conformidade doutrinária quando se trata de elencar quais seriam de fato os elementos estruturais da responsabilidade civil, ou como também são conhecidos, dos pressupostos decorrentes do dever de indenizar. No entanto, o objetivo deste presente estudo será de buscar nos diversos entendimentos dos mais renomados doutrinadores brasileiros um consenso.

Aponta os seguintes pressupostos Maria Helena Diniz (2005, p.42):

- a) Existência de uma ação comissiva ou omissiva, qualificada juridicamente, isto é, que se apresenta como ato ilícito ou lícito, pois ao lado da culpa como fundamento da responsabilidade civil há o risco;
- b) Ocorrência de um dano moral ou patrimonial causado a vítima;
- c) Nexos de causalidade entre o dano e ação o que constitui o fator gerador da responsabilidade.

São três os elementos segundo Sergio Cavalieri Filho (2005, p.41): a) a conduta culposa do agente; b) nexo causal; c) dano.

Segundo Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona (2003) citado por Tartuce (2014, p.358):

Existem alguns doutrinadores que apontam ser a culpa genérica um elemento acidental da responsabilidade civil, como é o caso de Stolze e Pamplona, que apresentam somente três elementos para o dever de indenizar: a) conduta humana (positiva ou negativa), b) dano ou prejuízo e c) nexos de causalidade.

Esse trabalho, no entanto, vincula-se ao entendimento doutrinário de que “a culpa em sentido amplo ou genérico é sim elemento essencial da responsabilidade civil” (TARTUCE, 2014, p. 358). Sendo assim, a seguir serão explanados os quatro pressupostos do dever de indenizar.

3.3.1. Conduta Do Agente

A conduta do agente como bem menciona a lei, trata-se de uma ação ou omissão que cause dano a outrem. Ou seja, a conduta do agente pode se dar pela prática de um ato que não deveria ser feito e o é, ou deixar o agente de praticar uma ação que deveria ser feita.

Em relação à conduta humana ensina-nos Sílvia Rodrigues (2002, pag. 16):

A responsabilidade do agente pode defluir de ato próprio, de ato de terceiro que esteja sob a responsabilidade do agente, e ainda de danos causados por coisas que estejam sob a guarda deste. A responsabilidade por ato próprio se justifica no próprio princípio informador da teoria da reparação, pois se alguém, por sua ação, infringindo dever legal ou social, prejudica terceiro, é crucial que deva reparar esse prejuízo.

Ainda sobre o tema discorre Tartuce (2014, p.359):

Percebe-se que a regra é a ação ou conduta positiva; já para a configuração da omissão é necessário que exista o dever jurídico de praticar determinado ato, bem como a prova de que a conduta não foi praticada. Em reforço, para a omissão é necessária ainda a demonstração de que, caso a conduta fosse praticada, o dano poderia ter sido evitado.

“O Código prevê a responsabilidade por ato próprio, dentre outros, nos casos de calúnia, difamação e injúria; de demanda de pagamento de dívida não vencida ou já paga; de abuso de direito” (GOLÇALVES, 2013, p.53).

Costumeiramente será responsável pelo dano o agente que lhe houver causado, respondendo, portanto, pelos atos que praticou. Mas, de forma atípica há a possibilidade da responsabilização indireta, isso quer dizer que, um indivíduo que não ocasionou um dano poderá ser responsabilizado por ele. É o que se intitulou de responsabilidade por fato de terceiro. Sobre esse tema ensina Rodrigues (2002, p.17):

A responsabilidade por ato de terceiro ocorre quando uma pessoa fica sujeita a responder por dano causado a outrem não por ato próprio, mas por ato de alguém que está de um modo ou de outro, sob a sujeição daquele. Assim, o pai responde pelos atos dos filhos menores que estiverem em seu poder ou em sua companhia; o patrão responde por atos de seus empregados, e assim por diante.

Como conclusão temos que, em regra, quando a conduta do agente ocasionar uma ilicitude se gerará o dever de indenizar, no entanto, em alguns casos, o responsabilizado pelo dano e pelo dever de indenizar, pode ser aquele que não cometeu o ato danoso, mas estava no momento responsável pelo que o realizou.

3.3.2. Dano

Seja qual for a lesão ocorrida a um bem jurídico tutelado, será constituído o dano. Podemos conceituá-lo, portanto, como o estrago causado pela ação do agente ofensor a bens ou interesses do ofendido. “Como é notório, para que haja pagamento de indenização, além da prova de culpa ou dolo na conduta é necessário comprovar o dano patrimonial ou extrapatrimonial suportado por alguém” (TARTUCE, 2014, p.390).

Sílvio de Salvo Venosa (2003, pag. 28) afirma que:

Somente haverá possibilidade de indenização se o ato ilícito ocasionar dano. Cuida-se, portanto, do dano injusto. Em concepção mais moderna, pode-se entender que a expressão dano injusto traduz a mesma noção de lesão a um interesse, expressão que se torna mais própria modernamente, tendo em vista ao vulto que tomou a responsabilidade civil. [...] Trata-se, em última análise, de interesse que são atingidos injustamente. O dano ou interesse deve ser atual e certo; não sendo indenizáveis, a princípio, danos hipotéticos. Sem dano ou sem interesse violado, patrimonial ou moral, não se corporifica a indenização. A materialização do dano ocorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima.

Os danos sofridos pelo ofendido poderão ser de caráter patrimonial, moral ou estético. Sobre o dano patrimonial afirma Tartuce (2014, p.393):

Os danos patrimoniais ou materiais constituem prejuízos, perdas que atingem o patrimônio corpóreo de uma pessoa natural, pessoa jurídica ou ente despersonalizado. Conforme entendimento jurisprudencial, não cabe reparação de dano hipotético ou eventual, necessitando tais danos de provas efetivas.

No que se trata ao dano moral, temos que enfatizar que são aquelas condutas danosas extrapatrimoniais, isso quer dizer que, o dano não é ocasionado ao patrimônio material da vítima, mas atinge o seu lado sentimental, sua moral ou seu psicológico. É o dano causado na alma, provocando dor, vergonha, revolta, sentimento de humilhação entre outros. O dano moral atinge bens personalíssimos da vítima e a diminuição em seu patrimônio não pode ser vista.

A Carta Federal de 1988 transformou por completo o entendimento do dano moral e elevou a reparação por dano moral ao patamar de direito fundamental. “A tese pela reparabilidade dos danos imateriais tornou-se pacífica com a Constituição Federal de 1988” (TARTUCE, 2014, p.408), encerrou qualquer dúvida sobre sua previsão, *in verbis*:

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.

Ensina Tartuce (2014, p.408):

Constituindo o dano moral uma lesão aos direitos da personalidade (arts. 11 a 21 do CC), para a sua reparação não se requer à determinação de um preço para dor ou o sofrimento, mas sim um meio para atenuar, em partes, as consequências do prejuízo imaterial, o que traz o conceito de lenitivo, derivativo ou sucedâneo. Por isso é que se utiliza a expressão reparação e não ressarcimento para os danos morais [...]. Desse modo, esclareça-se que não há no dano moral uma finalidade de acréscimo patrimonial para a vítima, mas sim de compensação pelos males suportados.

O fato é que, depois do reconhecimento constitucional da possibilidade de indenização por dano moral, várias legislações infraconstitucionais introduziram em seus textos normativos a reparação civil por dano moral, um exemplo disso foi o Estatuto da

Criança e do Adolescente, que resguardou os menores de danos a sua integridade física, moral e psíquica, mantendo a salvos seus direitos fundamentais.

Segundo Darcy Arruda Miranda (1995, p.266):

Todo homem tem um valor moral próprio dentro do seu círculo social e esse conceito passa a integrar a sua personalidade, e sua aceitação social depende da preservação desses valores éticos, desse seu prestígio moral inalienável, inviolável e invulnerável. E o dano moral respeita uma lesão aos sentimentos e afeições legítimas de uma pessoa.

No tocante ao dano moral no Direito de Família nos ensina Graciela Medina (2002, p. 21):

A evolução no Direito de Família conduziu à supremacia da personalidade e à autonomia da pessoa diante de seu grupo familiar, não existindo qualquer prerrogativa doméstica a permitir possa um membro de uma família causar dano doloso ou culposos a outro membro da família e se eximir de responder em virtude do vínculo familiar, até porque a pessoa não responde em razão do liame familiar, mas em função do dano, também passível de ter sido causado por um parente e, muito especialmente no âmbito das relações conjugais e afetivas.

3.3.3. Nexo Causal

Conceitua-se nexos causal como o liame entre a ação do ofensor e o detrimento patrimonial ou de ordem moral, ocasionado na vítima. É a relação direta entre a conduta ou omissão e o factual dano. Ao definir nexos de causalidade Sílvia de Salvo Venosa (2003, pag. 39) ensina que:

O conceito de nexos causal, nexos etimológico ou relação de causalidade deriva das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que concluímos quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexos causal. Se a vítima, que experimentou um dano, não identificar o nexos causal que leva o ato danoso ao responsável, não há como ser ressarcida.

O Direito Civil, diferentemente do Direito Penal brasileiro, adotou a teoria da causalidade direta e adequada, segundo esta, causa será o antecedente não só necessário, mas também adequado à produção do resultado, ou seja, a lesão sofrida pela vítima deverá ser decorrente diretamente da conduta do ofensor. Para se considerar uma causa adequada, esta deverá ser apta à efetivação do resultado.

Pontifica Tartuce (2014, p. 373):

A responsabilidade civil ,mesmo objetiva, não pode existir sem relação de causalidade entre o dano e a conduta do agente. Se houver dano sem que sua causa esteja relacionada com o comportamento do suposto ofensor, inexistente a relação de causalidade, não havendo obrigação de indenizar. Fundamental, para tanto, conceber a seguinte relação lógica:

- Na responsabilidade subjetiva o nexo de causalidade é formado pela culpa genérica ou lato sensu, que inclui o dolo e a culpa estrita (art. 186 CC)
- Na responsabilidade objetiva o nexo de causalidade é formado pela culpa genérica, cumulada com a previsão legal de responsabilização sem culpa ou pela atividade de risco. (art. 927, parágrafo único, do CC).

3.3.4. Culpa

Atualmente quando se aborda o tema da responsabilidade civil com ou sem culpa, tem de se levar em consideração a culpa lato sensu, que abrange tanto o dolo quanto a culpa em sentido estrito.

“O dolo constitui uma violação intencional do dever jurídico com o objetivo de prejudicar outrem. Trata-se da ação ou omissão voluntária mencionada no art. 186 do CC” (TARTUCE, 2014, p.361). Em resumo, podemos afirmar que o dolo pode ser entendido como uma ação intencional na qual o agente a faz de forma consciente e desejoso de produzir o resultado que transgride normas jurídicas, assumindo o risco do que produzirá por intermédio de sua conduta.

Adverte Tartuce (2014, p.362):

Ressalte-se que, para o Direito Civil, não interessa o estudo da classificação do Direito Penal quanto ao dolo e, conseqüentemente, dos conceitos de dolo eventual, dolo não eventual ou preterdolo. Em todos esses casos, o agente deverá arcar integralmente quanto a todos os prejuízos causados ao ofendido. Em suma, presente o dolo, a indenização a ser paga pelo agente deve ser integral. O princípio da reparação integral dos danos pode ser retirado do art. 944, caput, do CC e do art. 6º. , VI, do CDC.

No que se trata de culpa estrita ou stricto sensu podemos conceituá-la como aquela onde não existe a intenção de causar o dano. O agente não deseja o resultado, mas acaba por produzi-lo ao agir sem observar um dever preexistente. A culpa estrita está relacionada a três

modelos jurídicos, como demonstrado no quadro abaixo retirado do Livro Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil do autor Flávio Tartuce, ano de 2014.

Imprudência	Falta de cuidado + ação (prevista no art.186 do CC)
Negligência	Falta de cuidado + omissão (também constante do art.186 do CC)
Imperícia	Falta de qualificação ou treinamento de um profissional para desempenhar uma determinada função (própria dos profissionais liberais, consta do art. 951 do CC, para os que atuam na área da saúde).

“Para o Direito Civil não importa se o autor agiu com dolo ou culpa, sendo a consequência inicial a mesma, qual seja a imputação do dever de reparação do dano ou indenização dos prejuízos” (TARTUCE, p. 363).

Ainda sobre a culpa em sentido estrito, podemos dividi-la em três fases de intensidade: culpa lata ou grave, culpa leve ou culpa média e a culpa levíssima. No tocante a culpa grave, “o agente até que não queria o resultado, mas agiu com tamanha culpa de tal forma que parecia que o quisesse” (TARTUCE, 2014, p.363).

Quanto à culpa leve, podemos entendê-la como aquela conduta que qualquer pessoa normal está sujeita a cometer, a ação acontece pela falta da atenção normalmente devida. Com relação a esse grau de culpa faz jus à análise da aplicação dos arts. 944 e 945 do Código Civil de 2002 transcritos abaixo:

Art. 944: A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

A culpa levíssima consiste naquela que apenas um indivíduo com habilidades acima da média poderia evitar a não ocorrência do dano.

“Para que a responsabilidade civil possa efetivamente cumprir a sua finalidade de restabelecimento do equilíbrio pessoal e social, é imprescindível que, na fixação da indenização, seja verificado o grau de culpa do lesante” (TARTUCE, 2014, p.371).

Em se tratando de danos morais discorre Tartuce (2014, p.372):

Essencialmente no que interessa aos danos morais, o grau da culpa deve influir no quantum indenizatório arbitrado, por não se tratar propriamente de um ressarcimento em sentido estrito, mas uma compensação satisfativa (reparação). Ademais, o grau de culpa exerce influência na questão de causalidade, o que traz a conclusão de que não se pode diferenciar o tratamento diante da modalidade de dano presente.

3.4. Espécies De Responsabilidade Civil

A Responsabilidade Civil dispõe de diferentes espécies, conforme perspectiva que se analisa no item a seguir.

3.4.1. Contratual E Extracontratual

A responsabilidade civil pode ser contratual, quando existe um vínculo preexistente advindo de uma relação jurídica entre as partes que as submetem a efetuar compromissos outrora assumidos, e pode ser extracontratual, quando aquele que realiza a conduta danosa infringe um dever estabelecido no ordenamento jurídico sem que haja uma relação jurídica anterior entre as partes. Exemplifica Gonçalves (2013, p.44):

Uma pessoa pode causar prejuízo a outrem por descumprir uma obrigação contratual. Por exemplo: quem toma um ônibus tacitamente celebra um contrato, chamado de contrato de adesão, com a empresa de transporte. Esta, implicitamente, assume a obrigação de conduzir o passageiro ao seu destino, são e salvo. Se, no trajeto, ocorre um acidente e o passageiro fica ferido, dá-se o inadimplemento contratual, que acarreta a responsabilidade de indenizar as perdas e danos, nos termos do art. 389 do Código Civil [...]. Quando a responsabilidade não deriva de contrato, diz-se que ela é extracontratual. Neste caso, aplica-se o disposto no artigo 186 do Código Civil. Todo aquele que causa dano a outrem, por culpa em sentido estrito ou dolo, fica obrigado a repará-lo. É responsabilidade derivada de ilícito extracontratual, também chamada de aquiliana.

As diferenciações normalmente apontadas entre essas duas espécies de responsabilidade civil são:

- a) **Quanto ao ônus da prova** – quando se trata da responsabilidade contratual cabe ao credor apenas atestar que a prestação não foi efetivada. Se a responsabilidade é extracontratual, fica a cargo de o ofendido provar que o dano ocorreu pela conduta culposa do ofensor.

- b) **Quanto às fontes da quais se originam** – A responsabilidade contratual, como o próprio nome já induz, tem sua origem no acordo feito entre as partes, enquanto que na extracontratual, sua origem se dá pela inobservância do dever genérico de lesar.
- c) **Quanto à capacidade do agente causador do dano** – Quando da celebração do contrato pelas partes, para validade do acordo se faz necessário que ambos sejam plenamente capazes, isto implica dizer que, na responsabilidade contratual o agente só poderá ser pessoa plenamente capaz sobre pena de nulidade do contrato realizado. Já na responsabilidade extracontratual a ausência da plena capacidade do agente não exclui do dever de indenizar a pessoa que possui a guarda legalmente constituída deste incapaz.

3.4.2. Subjetiva E Objetiva

O nosso atual Código Civil deixa expresso por intermédio do caput do seu artigo 927 que a responsabilidade subjetiva é a regra do vigente Código. Afirma este artigo que: “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. No entanto, figura também no cenário civil brasileiro a responsabilidade objetiva, portanto, se faz necessário analisar as peculiaridades de cada uma dessas responsabilidades para a compreensão de qual será a mais adequada na aplicação ao caso concreto.

A responsabilidade civil subjetiva diferencia-se da objetiva quando da averiguação se houve ou não uma conduta culposa por parte do agente causador do dano.

Ensina Tartuce (2014, p. 482):

Conforme demonstrado, a responsabilidade subjetiva constitui regra geral em nosso ordenamento jurídico, baseado na teoria da culpa. Dessa forma, para que o agente indenize, para que responda civilmente, é necessária a comprovação da sua culpa genérica, que inclui o dolo (intenção de prejudicar) e a culpa em sentido restrito (imprudência, negligência e imperícia).

Conceitua Gonçalves (2013, p. 48):

Em face da teoria clássica, a culpa era fundamento da responsabilidade. Essa teoria também chamada de teoria da culpa, ou “subjetiva”, pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Em não havendo culpa, não há responsabilidade. Diz-se, pois, ser “subjetiva” a responsabilidade quando se

esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa ser pressuposto do dano indenizável. Nessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

“A lei impõe, entretanto, a certas pessoas, em determinadas situações a reparação de um dano independentemente de culpa. Quando isto acontece, diz-se que a responsabilidade é legal ou objetiva” (GONÇALVES, 2013, p. 48).

Em virtude das transformações advindas da Revolução industrial, como já citado anteriormente, as relações contratuais sofreram grandes mudanças, em decorrência disto a responsabilidade civil subjetiva já não bastava para atender a todos os tipos de situações que passaram a ocorrer no cotidiano das pessoas. As inovações tecnológicas, o aparelhamento das indústrias e o crescimento do setor automobilístico, resultando em mais meios de transportes nas ruas. Todos esses fatores colaboraram para o surgimento de um cenário onde os acidentes além de ocorrerem com maior frequência, se tornou mais difícil de encontrar e se provar a quem pertencia à culpa. Discorrendo sobre o tema adverte-nos Gonçalves (2013, p.48):

Esta teoria dita objetiva ou, do risco, tem como postulado que todo dano é indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade, independentemente de culpa. A classificação corrente e tradicional, pois, denomina objetiva a responsabilidade que independe de culpa. Esta pode ou não existir, mas será sempre irrelevante para a configuração do dever de indenizar. Indispensável será a relação de causalidade entre ação e dano, uma vez que, mesmo no caso de responsabilidade objetiva, não se pode acusar quem não tenha dado causa ao evento. Nessa classificação, os casos de culpa presumida são considerados hipóteses de responsabilidade subjetiva, pois se fundam ainda na culpa, mesmo que presumida. Na responsabilidade objetiva prescinde-se totalmente da prova da culpa. Ela é reconhecida, como mencionado, independentemente de culpa. Basta, assim, que haja relação de causalidade entre ação e dano. Uma das teorias que procuram justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco. Para esta teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros. E deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa.

O Código Civil de 2002 passou a admitir a responsabilidade objetiva expressamente pelo texto presente no artigo 927, parágrafo único, que afirma: “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Conforme Rui Stoco (1999), a doutrina da responsabilidade civil objetiva, em contrapartida aos elementos tradicionais (culpa, dano, vínculo de causalidade) determina que a responsabilidade civil assenta-se na equação binária, cujos polos são o dano e a autoria do evento danoso. Sem considerar a imputabilidade ou investigar a antijuricidade do evento danoso, o que importa, para garantir o ressarcimento, é a averiguação de que se sucedeu o episódio e se dele proveio algum prejuízo, confirmando o autor do fato causador do dano como o responsável.

Portanto, diante do que foi apresentado, vemos claramente a evolução da responsabilidade civil desde os primórdios, com a Lei de Talião, até chegar ao que temos de mais atual nos dias de hoje, a aplicação da teoria do risco. Todas essas etapas pelas quais passou a responsabilidade civil tiveram como principal objetivo aprimorar a reparação de um dano sofrido por alguém em detrimento de outrem, buscando amenizar as arbitrariedades e realizar o pagamento da indenização a vítima. Outro fator de destaque nessa evolução se deu pelo reconhecimento dos danos extrapatrimoniais, passando a ser constitucionalizado o dano moral a partir da Carta Federal de 1988, a partir disso, possibilitou-se a introdução da responsabilidade civil dentro do Direito de Família, conseqüentemente abriu-se a oportunidade para se reconhecer a responsabilização civil por abandono afetivo, como se verá logo adiante.

4. A IDEOLOGIA DO AFETO

Atualmente se tornou incabível pensar no instituto familiar sem a ponderação da afetividade como o pilar sustentador desse instituto. A família eudemonista, baseada na busca de cada membro pela sua realização através do outro, ocasionou profundas evoluções nas antiquadas concepções do direito de família. De forma brilhante, a professora Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, expõe a importância do tema:

Quero ousar considerar que qualquer concepção jurídica da família, e do que quer que componha a linguagem do direito de família, não pode fazer sentido se não se chegar a este manancial doutrinário já com uma concepção antes vivenciada acerca do que a família é.

Porque a família é um fato, assim como os conflitos também o são.

A afetividade, por sua vez, contamina o fato, nos seus desvãos positivos (e aí ela pode ser sinônimo de amor, de carinho), ou nos seus desvãos negativos (e então sua sinonímia se faz pelo avesso), tudo isso exatamente porque o afeto não é apenas amor, mas antes ternura. E a vantagem do afeto, compreendido assim, é a possibilidade da realização da ternura na vida de cada um dos membros de uma família e em cada relação familiar que os envolva (de conjugalidade ou de parentalidade), tanto nos momentos de paz como nas ameaças de conflito. Falo da bipolaridade do afeto, como se o quer descrever, aqui, para que ele seja de uma só vez, o denominador comum das relações familiares, em qualquer tempo do desenvolvimento delas, em tempo de paz ou em tempo de conflito, e também que ele seja o paradigma da dimensão ética no direito de família.

“O espaço familiar deve dar prioritariamente condições à expressão da afetividade e à realização plena das personalidades daqueles que dela fazem parte, pois não deve a proteção do patrimônio suplantar a proteção das pessoas” (ASSUMPÇÃO, 2004, p.43).

O conceito de família foi modificado em decorrência do reconhecimento da importância do afeto, devendo hoje ser a família vista como uma reunião de membros ligados pela afetividade e não apenas pelos vínculos biológicos, deixa-se o apego à consanguinidade e a ligação econômica. Em virtude dessa nova forma de enxergar os elos familiares, pela ótica da afetividade, é que a Constituição Federal reconhece e estabelece em seus preceitos o reconhecimento do princípio da afetividade como foi explanado anteriormente neste trabalho.

Sobre o afeto nas relações paterno-filiais aduz Assumpção (2004, págs. 46/47):

Constitui essa relação um conceito de família em que o afeto passa a justificar a união, a permanência e a ruptura dos casais, bem como a balizar as relações paterno-filiais, desde o seu reconhecimento até sua concretização. Todavia a família fundada exclusivamente no afeto tem os

adultos a serviço do grupo e principalmente das crianças, de modo que a família feliz torna seus membros felizes, simplesmente.

São nítidas as evoluções sociais trazidas ao direito de família por intermédio do reconhecimento da afetividade como um dos seus princípios norteadores, passando com isto a serem enaltecidos os interesses de cada indivíduo em sua particularidade e obedecendo aos preceitos da dignidade da pessoa humana. Quanto à pessoa do filho, como já exposto, passou a ser sujeito de direito e está protegido constitucionalmente por intermédio de princípios como o da dignidade da pessoa humana, do direito a convivência familiar, da paternidade responsável, do planejamento familiar e a prioridade absoluta da criança e do adolescente.

É necessário se enfatizar que independente da relação existente entre os genitores, fica estabelecido os mesmos deveres decorrentes do poder familiar, lembrando que este vai muito além do pagamento da pensão alimentícia, devendo ser a prole amparada pelo afeto dos seus pais, portanto os genitores não devem, nem podem negligenciar os seus filhos quanto a este aspecto, podendo essa negligência ocasionar o abandono afetivo e gerar danos psicológicos difíceis de serem reparados. Portanto, o direito não pode vedar seu olhar para esta prática, por isso, que este capítulo tem como meta principal analisar se estas questões podem ser solucionadas à luz da responsabilidade civil.

4.1. O Afeto Nas Relações Entre Pais E Filhos

“Paternidade, na perspectiva jurídica, remete ao conteúdo jurídico entre pai e filho, traduzindo nas atribuições e nos deveres paterno-filiais explícitos ou implícitos em lei” (ASSUMPCÃO, 2004, p.51). Durante muito tempo a paternidade biológica se constituiu como regra, era o vínculo consanguíneo o fator determinante das relações de parentesco, no entanto, com a evolução dos relacionamentos familiares o afeto se tornou o principal liame entre os membros constituidores de uma família, nesse sentido, podemos afirmar que, assim como as demais relações do contexto familiar, as relações entre pais e filhos devem estar enquadradas dentro do princípio da afetividade. É “fundamental para a família atual a integração dos pais e filhos através do sublime sentimento da afeição” (MADALENO, 2013, p. 487).

Como ensina Assumpção (2004, p.51):

O termo “paternidade”, em seu sentido plural, apresenta-se rico em nuances, que apontam a composição de um mosaico, que é a convivência cotidiana

entre pais e filhos, mediante a expressão de seus anseios e objetivos, que perpassam os mais variados aspectos da relação. E o emprego da expressão “paterno-filial” é feito em sua homenagem, pois quer apontar as pessoas que estão inseridas nessa relação independentemente do modo de constituição a ela relacionada.

No eixo vertical há uma valorização de todos os sentidos dos indivíduos na relação familiar, que podem ter na família um espaço de crescimento individual e mútuo na medida em que nela interagem e permanecem voluntariamente.

É evidente que, para a boa formação e educação dos filhos, se torna substancial a presença dos pais no seu cenário de crescimento. Como menciona Assumpção (2004, p. 47), os adultos pertencentes a uma família estão “a serviço do grupo e principalmente das crianças”, trata-se, portanto, do desígnio da família. Por intermédio do pai e da mãe o filho tem a garantia de apoio e sustento, e nada disso seria possível sem o pilar da afetividade sustentando o instituto familiar. Ensina Assumpção (2004, p. 53):

A paternidade afetiva expressa um espaço em que cada membro busca a realização de si mesmo através do outro. Nesse espaço reina o companheirismo e a camaradagem, a família eudemonista, em que cada um busca, dentro dela, sua própria realização, seu próprio bem-estar e felicidade.

Somente pela existência do afeto é possível que as pessoas, restringindo sua esfera de liberdade, renunciem algumas coisas em favor dos outros membros da família, para que estes também possam crescer e se desenvolver, produzindo, assim, efeitos benéficos a todo grupo.

“Tal como aconteceu com a entidade familiar, a filiação começou a ser identificada pela presença do vínculo afetivo paterno-filial” (DIAS, 2011, p. 357).

De acordo com Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka:

É na afetividade que se desdobra o traço de identidade fundamental do direito gerado no seio da relação paterno-filial, que, sem deixar de ser jurídica, distingue-se de todas as demais relações justamente pelo fato de que ela, e apenas ela, pode, efetivamente, caracterizar-se e valorar-se, na esfera jurídica, pela presença do afeto.

Conclui Assumpção (2004, p.204):

O elo paterno-filial não se consubstancia na simples consideração da hereditariedade sanguínea, mas é formado pelos laços afetivos, história pessoal de cada membro pautada por alegrias e tristezas, ligações de

parentesco, apoio, comprometimento, solidariedade e influência do ambiente familiar e social.

4.2. Os Deveres Dos Pais

“De objeto de direito, o filho passou a sujeito de direito. Essa inversão ensejou a modificação do conteúdo do poder familiar, em face do interesse social que envolve. Não se trata do exercício de uma autoridade, mas de um encargo imposto por lei aos pais” (DIAS, 2011, p. 424).

O encargo que autora menciona fundamenta-se nos diversos textos presentes em nosso ordenamento jurídico que consagram os deveres dos pais para com os filhos, onde se destacam os artigos 227 e 229 da Constituição Federal de 1988; artigos 3º e 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente; e os artigos 1566, IV e 1634 do atual Código Civil. Não deixando de esquecer o dever que os genitores possuem de garantir aos filhos um tratamento que se enquadre no princípio da dignidade da pessoa humana estabelecido no artigo 1º, inciso III, da Carta Federal.

Os artigos 22, do Estatuto da Criança e do Adolescente, e 1566 do atual Código Civil imputa aos pais um dever atinente ao campo material, vejamos:

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

Art. 1566 do CC: São deveres de ambos os cônjuges:

[...]

IV - sustento, guarda e educação dos filhos.

Dentre outros deveres incumbidos aos pais no campo material, estão aqueles deveres que objetivam proteger o campo existencial dos filhos, como no texto apresentado pelo artigo 227 da Constituição atual, onde se faz importante destacar, que, aos pais é imposto manter os filhos a salvo de toda e qualquer forma de negligência e assegurar-los de que tenham acesso ao convívio familiar, assim como o artigo 3º do ECA, que garante os direitos fundamentais desses menores e atesta que tenham um desenvolvimento “físico, mental, moral, espiritual e social em condições de liberdade e dignidade”. Isso demonstra de acordo com as palavras de Dias (2011, p. 425) que “a autoridade parental está impregnada de deveres não apenas no campo material, mas, principalmente, no campo existencial, devendo os pais satisfazer outras necessidades dos filhos, notadamente de índole afetiva”.

Prevê o artigo 1634 do Código Civil de 2002:

Art. 1634: Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

Sobre este rol de deveres adverte Dias (2011, p. 429):

Nesse extenso rol não consta 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, pautadas nos deveres de assistir, criar e educar os filhos menores, não se limita a vertentes patrimoniais. A essência existencial do poder familiar é a mais importante, que coloca em relevo a afetividade responsável que liga pais e filhos, propiciada pelo encontro, pelo desvelo, enfim, pela convivência familiar. Daí a atual orientação jurisprudencial que reconhece a responsabilidade civil do genitor por abandono afetivo, em face do descumprimento do dever inerente à autoridade parental de conviver com o filho, gerando obrigação indenizatória por dano afetivo.

Segundo Madaleno (2013, p.385):

Mais do que cuidar, a expressão velar, que também não foi utilizada pelo ordenamento jurídico, compreende toda a classe de cuidados materiais e morais, estando integrados em seu conceito os deveres relativos à educação e formação integral dos filhos. Têm os pais o dever de se esforçar para o desenvolvimento de todas as faculdades físicas, morais e intelectuais dos seus filhos, de modo que logrem alcançar com o auxílio dos genitores a plenitude de sua formação, tornando-se pessoas úteis e independentes.

Corriqueiramente a visão que se tem dos deveres atinentes aos pais para com seus filhos fica completamente voltada ao sustento material dos seus rebentos, trata-se, entretanto, de um grande equívoco feito pela nossa sociedade de índole materialista. Os deveres dos pais

extrapolam o campo material e passam a ser munidos de valores psíquicos, morais e afetivos. Como ensina Assumpção (2004, p. 209):

[...] a voz do coração entoava um novo cântico na formação do elo paterno-filial: o da afeição e do amor, estabelecido em um lar que oferece abrigo, proteção e calor humano, conciliando as vantagens da solidariedade familiar e as da liberdade individual, esboçando um novo modelo de família mais flexível em seus componentes, que estão menos sujeitos a regras e mais ao desejo de estarem unidos.

4.3. Abandono Afetivo

Um assunto que vem sendo amplamente discutido pela doutrina, assim como, pelos tribunais é o abandono afetivo dos pais para com os seus filhos. A grande indagação envolve os motivos pelos quais os genitores, ou o genitor(a), abandona afetivamente sua prole, rechaçados por sentimentos de rejeição e desprezo muitas vezes.

O assunto é um tanto quanto polêmico, por ser difícil de mensurar até onde pode a justiça obrigar um dos pais a fornecer o afeto que o filho necessita e tem direito. No entanto, já há decisões favoráveis à aplicação da indenização como consequência do abandono afetivo em relação ao filho. No tocante ao assunto observa Madaleno (2013, p. 382):

Têm sido fontes de demandas judiciais casos de abandono afetivo dos pais em relação aos seus filhos. Dentre os inescusáveis deveres paternos figura o de assistência moral, psíquica e afetiva, e quando os pais ou apenas um deles deixa de exercitar o verdadeiro e mais sublime de todos os sentidos da paternidade, respeitante à intenção do convívio e entrosamento pai e filho, principalmente quando os pais são separados, ou nas hipóteses de famílias monoparentais, em que um dos ascendentes não assume a relação fática de genitor, preferindo deixar o filho no mais completo abandono, sem exercer o dever de cuidado que tem em relação à sua prole.

Muitos pais não entendem a responsabilidade que possuem diante do filho, e procuram se afastar destes de forma intencional, objetivando, algumas vezes, uma vingança contra o outro genitor. Passam então, a negligenciar os deveres que possuem e negam ao filho assistência psíquica, moral e afetiva, e “para o filho em formação é de extrema importância à convivência sadia com seus genitores, mola mestra e propulsora da sua hígida formação moral e psíquica” (MADALENO, 2013, p. 383).

Conforme Medina (2002) citada por Madaleno (2013, p.383): “Os expertos em psicologia têm afirmado que o filho abandonado por seu pai sofre trauma e ansiedade, com nefasta repercussão em suas futuras relações, ressentidas de autoconfiança”.

Inúmeras situações podem qualificar o abandono afetivo, e estas vão além do suprimento das necessidades materiais, não sendo, portanto, o pagamento da pensão alimentícia suficiente para o não enquadramento de um pai, ou de uma mãe, no cometimento de abandono afetivo do seu filho. Quando o pai, ou a mãe, fornece alimentos, algumas vezes até chega a presentear a criança ou lhe paga um curso de música, por exemplo, mais se esquece de suprir as necessidades existenciais da sua prole, a psicóloga e professora Paula Inez Cunha Gomide em seu livro pais Presentes pais Ausentes (2014, p.72) afirma que “todos esses cuidados podem ser totalmente adequados, no entanto, podem ser também, insuficientes, caso venham sem a atenção, o afeto, o olhar carinhoso, o abraço”.

Nesse sentido aduz Madaleno (2013, p. 384):

Os anais forenses registram um sem-número de dolorosos relacionamentos da mais abjeta e detestável rejeição de pais para com o filho, deixando o genitor de procurar o filho nos dias marcados para visitação, nem dando satisfações da sua maliciosa ausência, e que no mais das vezes apenas objetiva atingir pelos filhos a ex-mulher, movido pelos fantasmas do seu ressentimento separatório. Diferentemente da compreensão dos adultos, os filhos são incapazes de entenderem a imotivada ausência física do pai e cuja falta muito mais se acentua em datas singulares, como aniversário do menor, o Dia dos Pais, os festejos de Natal e Ano Novo, ou no simples gozo de um período de férias na companhia do genitor.

“O adimplemento do dever de visita sempre ficou exclusivamente à mercê da vontade do genitor, que escolhia a seu bel-prazer a hora, o dia e a periodicidade de buscar os filhos. A estes só cabia aguardar pacientemente que o pai resolvesse vê-los” (DIAS, 2011, p. 460). Entretanto, o entendimento atual é que a visita não consta apenas de um direito assegurado aos pais, ele é na verdade um direito do filho de conviver com seus pais, o que nas palavras de Maria Berenice Dias, “reforça os vínculos paterno e materno-filial”. Segundo a autora o melhor seria “o uso da expressão direito de convivência, pois é isso que deve ser preservado mesmo quando pai e filho não vivam sobre o mesmo teto” (DIAS, 2011, p. 447). O que deve ser observado é a necessidade de um ser, em plena formação, de ter suas necessidades psíquicas supridas.

Constata-se, portanto, que essa postura negligente do pai, ou da mãe, torna-se relevante na caracterização do abandono afetivo, este, que se fundamenta no desdém intencional de um pai no tocante a educação, criação e coexistência do filho, ocasionando um desastroso fator emocional e psíquico no crescimento e evolução de sua prole.

A psicóloga Paula Inez Cunha Gomide relata em seu livro que certa vez foi perguntado a várias crianças como elas poderiam definir o amor, e uma resposta específica chamou a atenção da autora, uma criança respondeu que: “amor é quando estamos apresentando um recital de piano e olhamos na plateia e nosso pai está sorrindo; só ele está sorrindo” (GOMIDE, 2014, p.70).

Como enfatiza Madaleno (2013, p.385): “ao filho choca ter transitado pela vida, em tempo mais curto ou mais longo, sem a devida e necessária participação do pai em sua história pessoal e na sua formação moral e psíquica”.

4.3.1. Responsabilidade Civil Por Abandono Afetivo

O objeto de estudo desse trabalho, que é a responsabilidade civil por abandono afetivo na filiação gerando um dever de indenizar para aquele que cometeu tal ação, é uma discussão recente dentro do ordenamento jurídico pátrio. Não há, portanto, uma legislação específica tratando da matéria, por isso, os posicionamentos doutrinários tornam-se de extrema importância quando os magistrados e tribunais se deparam com as demandas interpostas perante o judiciário, neste momento, a doutrina se torna importantíssima fonte de auxílio. Importante mencionar, que, não há um consenso doutrinário a respeito do tema, destacaremos logo adiante as duas correntes predominantes sobre o assunto, deixando claro, que esse trabalho vincula-se a corrente doutrinária favorável a responsabilização de um pai por abandono afetivo.

4.3.1.1. Posicionamentos Contrários à aplicação da responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo

A corrente doutrinária contrária ao dever de indenizar que um pai teria diante de um filho quando do cometimento do abandono afetivo, baseia-se no fundamento de que a indenização não seria capaz de restabelecer o amor que não foi dado, e agravaria ainda mais a situação de separação desse pai para com o filho. O entendimento é de que não se pode quantificar o amor, nem obrigar ninguém a senti-lo. Esse é o pensamento de Lizete Schuh

(2006, p. 75): “[...] a simples indenização poderá representar um caráter meramente punitivo, reafirmando, cada vez mais, o quadro de mercantilização nas relações familiares”.

Argumenta-se ainda, os contrários a aplicação deste tipo de indenização, que no Direito de Família a punição a um pai que comete tamanha negligência com o filho, deveria ser a perda do poder familiar. É o que afirma Lopes (2006, p. 54): “Filio-me ao entendimento que a violação aos deveres familiares gera apenas as sanções no âmbito do direito de família, refletindo, evidentemente, no íntimo afetivo e psicológico da relação [...]”.

Alguns tribunais têm seguido esta linha de pensamento, como podemos observar na decisão tomada pelo Superior Tribunal de Justiça do estado de São Paulo em abril de 2009, no julgamento que se deu do Recurso Especial nº 514.350-SP, onde foi mantido o posicionamento da corte e negado o direito de indenização pleiteado pelo filho por danos morais decorrentes do abandono afetivo. O Relator foi o Ministro Aldir Passarinho Junior, que em um trecho do seu voto afirmou que:

Desta feita, como escapa ao arbítrio do Judiciário obrigar alguém a amar, ou a manter um relacionamento afetivo, nenhuma finalidade positiva seria alcançada com a indenização pleiteada. Nesse contexto, inexistindo a possibilidade de reparação a que alude o art. 159 do Código Civil de 1916, não há como reconhecer o abandono afetivo como dano passível de indenização. Diante do exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento para afastar a possibilidade de indenização nos casos de abandono moral (Resp. 514.350-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 28/04/2009).

Tendo esse mesmo posicionamento, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina em janeiro de 2009 não concedeu a indenização por abandono afetivo que um filho pleiteava contra o pai e os avós paternos. No julgamento da apelação civil nº 2008-057288-0, ponderou o Relator Fernando Carioni :

Não se nega a dor tolerada por um filho que cresce sem o afeto do pai, bem como o abalo que o abandono causa ao infante; porém a reparação pecuniária além de não acalantar o sofrimento do filho 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 2008-057288-0, 3ª Câmara de Direito Civil do TJRS, Rel. Fernando Carioni, DJ 07.01.2009)

Afirmando que resta afastada a caracterização de ato ilícito quando do abandono afetivo cometido por um pai ao filho e alegando que ao Poder Judiciário não cabe se intrometer no plano sentimental das pessoas, já que não detém o poder de obrigar ninguém a amar outrem, o Tribunal de Justiça de São Paulo negou indenização por abandono moral na apelação nº 0004614-77.2009.8.26.0634. Destaque para a ementa:

RESPONSABILIDADE CIVIL. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS CUMULADAS COM ALIMENTOS. ALEGAÇÃO DE ABANDONO AFETIVO. TEORIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL QUE NÃO SE CONSUBSTANCIA EM ATO ILÍCITO – ELEMENTO INDISPENSÁVEL PARA CARACTERIZAÇÃO DO DEVER DE INDENIZAR. IMPOSSIBILIDADE OBRIGACIONAL. AFETO É SENTIMENTO INCONDICIONAL. PRECEDENTE DO COLENO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PEDIDO DE ALIMENTOS. REQUERENTE MAIOR. AUSÊNCIA DO TRINÔMIO POSSIBILIDADE – NECESSIDADE - PROPORCIONALIDADE. CORRETA IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. (Apelação Civil nº 0004614-77.2009.8.26.0634, 10 ° Câmara de Direito Privado do TJSP, Rel. Des. Coleho Mendes, j. 05.04.2011, DJ 20.04.2011).

Portanto, como bem enfatiza Madaleno (2013, p.383): “[...] é muito comum escutar o argumento de não ser possível forçar a convivência e o desenvolvimento do amor, que deve ser espontâneo e nunca compulsório, como justificativa para a negativa da reparação civil pelo abandono afetivo”.

4.3.1.2. Posicionamentos Favoráveis À Aplicação Da Responsabilidade Civil Nos Casos De Abandono Afetivo

Como já foi abordada anteriormente ao longo desse estudo, a responsabilidade civil no âmbito do Direito de Família, sempre levanta acaloradas discussões e são constantes as indagações quanto ao cabimento da responsabilidade civil dentro desse instituto. No entanto, não existem motivos reais que impossibilitem as indenizações tanto por danos materiais, quanto por danos morais, dentro do direito de família.

Da mesma forma como não cabe mais a discussão diante da adoção pelo direito de família do instituto da responsabilidade civil é o ineficaz argumento que alega não ser passível de indenização o dano ocasionado pelo abandono afetivo de qualquer dos pais para com seu filho, fundamentando-se na ideologia da impossibilidade de se obrigar alguém a amar. Posto que, o entendimento atual referente a esse tipo de indenização está baseado na reparação do dano de critério moral causado ao filho pela ausência afetiva do seu pai, ou da sua mãe, porque o amor de fato, não se é mais possível de recuperar, mas o dano é passível de

reparação. Portanto, a questão não é obrigar ninguém a amar, mas arcar pelo prejuízo causado pela escolha de não ter amado.

Nas palavras de Madaleno (2013, p.384):

A desconsideração da criança e do adolescente no âmbito de suas relações, ao lhe criar inegáveis deficiências afetivas, traumas e agravos morais, cujo peso se acentua no rastro do gradual desenvolvimento mental, físico e social do filho, que assim padece com o injusto repúdio público que lhe faz o pai, deve gerar, inescusavelmente, o direito à integral reparação do agravo moral sofrido pela negativa paterna do direito de que tem o filho à sadia convivência e referência parental, privando o descendente de um espelho que deveria seguir e amar. E embora possa ser até dito que não há como o Judiciário obrigar a amar, também deve ser considerado que o Judiciário não pode se omitir de tentar, buscando de uma vez por todas acabar com essa cultura da impunidade que grassa no sistema jurídico brasileiro desde os tempos em que visitas configuravam um direito do adulto e não como um evidente e incontestável dever de que têm os pais de assegurar aos filhos a convivência familiar, além de coloca-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (CF, art. 227). A condenação de hoje pelo dano moral causado no passado, tem imensurável valor propedêutico para evitar ou arrefecer o abandono afetivo do futuro, não mais pela ótica do amor que foi omitido, mas como entendeu a Ministra Nancy Andrighi no REsp. n. 1.159.242-SP, pelo dever jurídico de cuidar, para que filhos sejam postos a salvo de toda forma de negligência e para que pais irresponsáveis pensem duas vezes antes de usar seus filhos como instrumento de vingança de suas frustrações amorosas.

O fato é que, para a aplicabilidade da responsabilidade civil ao caso concreto é elementar a observação dos seus pressupostos, ou seja, tem que ficar demonstrado que houve um dano, uma conduta culposa e um nexo de causalidade que os une. Não cabe mais, portanto, o argumento de “obrigar o amor”, o que deve ser analisado é se há a caracterização da responsabilidade diante do preenchimento dos requisitos dos seus pressupostos. Para isso deve ocorrer a conduta intencional do genitor de se abster do seu dever de educar, de ser companhia e de proporcionar ao filho à convivência familiar, e, deve haver um nexo causal entre essa conduta negligente e o dano ocasionado ao filho.

Haverá omissão ou ação negligente do genitor para com a sua prole, quando o genitor, de forma intencional infringir os deveres a ele estabelecidos, como também desrespeitar os direitos fundamentais garantidos ao filho pelo nosso ordenamento jurídico. Transcorre Madaleno (2013, p. 387) sobre o assunto:

A perda da guarda do filho gera o dever de o ascendente não convivente tê-lo em sua companhia (CC art. 1.634, inc. III). Tudo em sintonia com os artigos 229 da Carta Política de 1988, o artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990) e o artigo 1.634, inciso I, do CC, a prescreverem o dever dos pais em darem assistência material e moral ao filho, independente de sua guarda, assim como o dever de assisti-lo, cria-lo, educa-lo e sustenta-lo. Em paralelo aos deveres dos pais, têm os filhos, direitos havidos como fundamentais à garantia da integral formação de sua personalidade (CF, art. 227; ECA, arts. 3º e 4º). Disso tudo resulta compreender e concluir terem os pais um compromisso natural de afeto para com os seus filhos menores e incapazes, sendo direito da prole a convivência familiar, a assistência moral e material de seus pais, mesmo se separados, ou se o ascendente não guardião estiver geograficamente distante [...].

Quando um genitor abandona afetivamente o seu filho, de forma intencional, resta configurado a violação dos deveres que este possui diante do nosso ordenamento, como explanado por Madaleno no texto acima. Esse pai fere o seu dever de ter o filho em sua companhia, como também, afronta o direito do filho à convivência familiar, a partir daí, surge à ação negligente, ou, a omissão do genitor, e teremos, portanto, o enquadramento a um dos requisitos da responsabilidade civil que é a conduta culposa do agente.

O que precisa ser investigado após a constatação da conduta, é se esta de fato ocasionou um dano. Atualmente, com os avanços da ciência e dos estudos que envolvem o comportamento humano, tanto a psicologia como a psiquiatria são eficazes na averiguação e por intermédio de um laudo pericial, da constatação que da conduta do genitor resultaram os danos psíquicos ao filho. Já é comprovado que o abandono afetivo ocasiona inúmeros danos no desenvolvimento da personalidade daquele que foi abandonado. “A falta de convívio dos pais com os filhos, em face do rompimento do elo de afetividade, pode gerar severas sequelas psicológicas e comprometer seu desenvolvimento saudável” (DIAS, 2011, p. 460).

Segundo a psicóloga Paula Inez Cunha Gomide (2014, p. 69):

A negligência é considerada um dos principais fatores, senão o principal, a desencadear comportamentos antissociais nas crianças, e está associada à história de vida de usuários de álcool e outras drogas e de adolescentes com comportamento infrator.

Ainda de acordo com Gomide (2014, p. 73):

É muito maior do que se imagina o número de bebês que vivem em famílias negligentes. Poucos sabem que os efeitos causados pela negligência são tão severos quanto aqueles gerados pelo espancamento. Crianças negligenciadas

e espancadas tornam-se adolescentes e adultos infratores, usuários de drogas, agressivos, enfim, com uma série de condutas antissociais que inviabilizam a sua adaptação à sociedade. A negligência impede o desenvolvimento da autoestima, que é o principal antídoto ao aparecimento do comportamento antissocial. A criança negligenciada é insegura, seu olhar não tem brilho. Pesquisadores encontram crianças negligenciadas se comportando de forma apática ou agressiva, mas nunca de forma equilibrada.

“Comprovado que a falta de convívio pode gerar danos, a ponto de comprometer o desenvolvimento pleno e saudável do filho, a omissão do pai gera dano afetivo susceptível de ser indenizado” (DIAS, 2011, p. 460).

No tocante ao nexo de causalidade, afirma Hironaka (2005, p. 20):

O que produzirá o liame necessário – nexo 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.

A indenização que provém do dano moral ocasionado pelo abandono afetivo de um pai para com seu filho é embasada nos artigos 186 e 187 do Código Civil de 2002, onde segundo o artigo 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”, e de acordo com o artigo 187, “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”. Qualquer indivíduo que ocasionar dano a outrem, como no caso em questão do genitor que ocasiona o dano ao filho de forma intencional, cometeu ato ilícito de acordo com os artigos acima mencionados, e, portanto, deve reparar os danos que ocasionou.

O dever de indenizar, nos casos de abandono afetivo, encontra-se fundamentado no princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal. Sobre este assunto ensina Hironaka (2005, p. 21):

Já o fundamento desse dever de indenizar, por certo, demanda uma reflexão lastreada na dignidade da pessoa humana e no correto desenvolvimento sociopsicocultural dos filhos. Em sede de responsabilidade civil, como em todo o ordenamento civil, os princípios constitucionais de solidariedade e de dignidade humana encontram-se presentes como atributo valorativo que funda a pretensão reparatória; também se apresentam tais princípios como

uma espécie de autocritério de justificação da própria responsabilização civil. [...] O dever de indenizar decorrente do abandono afetivo encontra, por isso, os seus elementos constitutivos na funcionalização das entidades familiares, que devem tender à realização da personalidade de seus membros, com especial destaque para a pessoa do filho.

Resta demonstrado, que, a responsabilidade por abandono afetivo é mais que comprovada e deve ser, portanto, aplicada quando preenchidos todos os pressupostos da responsabilidade civil.

É preciso, ainda, esclarecer o posicionamento daqueles contrários a responsabilidade civil por abandono afetivo, que argumentam sobre o risco deste tornar-se o “carro-chefe de uma indústria indenizatória”, de acordo com as palavras da professora Hironaka. No entanto esta adverte:

O risco de o abandono afetivo transformar-se em carro-chefe de uma indústria indenizatória do afeto certamente existe, mas o Poder Judiciário pode evitá-lo, desde que, a cada caso concreto, se fizer a necessária análise ética das circunstâncias envolvidas, a fim de verificar-se a efetiva presença de danos causados ao filho pelo abandono afetivo paterno, ou materno. Afinal, o perigo de banalizar-se a indenização reside em não se compreender, exatamente, na exposição concreta de cada pretensão, o verdadeiro significado da noção de abandono afetivo, o verdadeiro substrato do pedido judicial em questão. [...] Contudo o perigo da banalização não deve fazer com que se perca de vista o verdadeiro e importante papel dos juízes, em casos como esses, que corresponde exatamente à sua função de agentes transformadores dos valores jurídicos, de molde a adequar o Direito aplicado aos paradigmas da atualidade (HIRONAKA, 2005, p. 23).

De acordo com os ensinamentos de Dias (2011, p. 461):

A lei obriga e responsabiliza os pais no que toca aos cuidados com os filhos. A ausência desses cuidados, o abandono moral, viola a integridade psicofísica dos filhos, bem como o princípio da solidariedade familiar, valores protegidos constitucionalmente. Esse tipo de violação configura dano moral. E quem causa dano é obrigado a indenizar. A indenização deve ser em valor suficiente para cobrir as despesas necessárias para que o filho possa amenizar as sequelas psicológicas.

A indenização por dano afetivo ocasionado pelo genitor a sua prole, não se trata, portanto, de colocar um preço no amor, ou como alguns afirmam, gerar uma obrigação de amar, “o ressarcimento pecuniário não terá a função de compensar, mas cuidará apenas de

certificar no tempo a nefasta existência desse imoral e covarde abandono do pai, e muito provavelmente servirá de alerta para os próximos abandonos” (MADALENO, 2013, p. 386).

4.3.2. Decisões Judiciais Inovadoras

A decisão judicial mais conhecida no tocante a este assunto foi proferida pelo extinto Tribunal de Alçada Civil do Estado de Minas Gerais, o qual admitiu o liame entre o princípio da afetividade e a dignidade humana e concluiu que o abandono afetivo do pai para com o filho, traduz nítido dano moral. Esse acórdão encontra precedente na Comarca de Capão da Canoa, em sentença proferida em 16 de setembro de 2003, referente ao Processo n. 141/1030012032-0, da 2ª Vara, cujo prolator foi o juiz de direito Mário Romano Maggioni. Eis, em inteiro teor, a decisão:

EMENTA – INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS – RELAÇÃO PATERNO-FILIAL – PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE.

A dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico, deve ser indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível Nº 408.550-5 da Comarca de BELO HORIZONTE, sendo Apelante (s): ALEXANDRE BATISTA FORTES MENOR PÚBERE ASSIST. P/ SUA MÃE e Apelado (a) (os) (as): VICENTE DE PAULO FERRO DE OLIVEIRA, ACORDA, em Turma, a Sétima Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais DAR PROVIMENTO.

Presidiu o julgamento o Juiz JOSÉ AFFONSO DA COSTA CÔRTEZ e dele participaram os Juízes UNIAS SILVA (Relator), D. VIÇOSO RODRIGUES (Revisor) e JOSÉ FLÁVIO ALMEIDA (Vogal).

O voto proferido pelo Juiz Relator foi acompanhado, na íntegra, pelos demais componentes da Turma Julgadora.

Assistiu ao julgamento pelo apelante, a Drª. Thais Câmara Maia e Produziu sustentação oral pelo apelado, o Dr. João Bosco Kumaira.

Belo Horizonte, 01 de abril de 2004.

JUIZ UNIAS SILVA

Relator

V O T O

O SR. JUIZ UNIAS SILVA:

Trata-se de recurso de apelação interposto por Alexandre Batista Fortes – menor púbere representado por sua mãe – contra a r. sentença que, nos autos da ação de indenização por danos morais ajuizada contra seu pai, Vicente de Paulo Ferro de Oliveira, julgou improcedente o pedido inicial, ao fundamento de que inexistente o nexo causal entre o afastamento paterno e o desenvolvimento de sintomas psicopatológicos pelo autor.

Sustenta o apelante, em síntese, que o conjunto probatório presente nos autos é uníssimo ao afirmar a existência do dano resultante da ofensa causada pelo apelado. Afirma que a dor sofrida pelo abandono é profundamente maior que a irresignação quanto ao pedido revisional de alimentos requerido pelo pai. Aduz que o tratamento psicológico ao qual se submete há mais de dez anos advém da desestruturação causada pelo abandono paterno. Pugna, ao final, pelo provimento do recurso.

Contra-razões às fls. 105-407.

É o relatório necessário.

Conheço do recurso, pois que presentes os pressupostos de sua admissão.

A relação paterno-filial em conjugação com a responsabilidade possui fundamento naturalmente jurídico, mas essencialmente justo, de se buscar compensação indenizatória em face de danos que pais possam causar a seus filhos, por força de uma conduta imprópria, especialmente quando a eles é negada a convivência, o amparo afetivo, moral e psíquico, bem como a referência paterna ou materna concretas, acarretando a violação de direitos próprios da personalidade humana, magoando seus mais sublimes valores e garantias, como a honra, o nome, a dignidade, a moral, a reputação social, o que, por si só, é profundamente grave.

Esclareço, desde já, que a responsabilidade em comento deve cingir-se à civil e, sob este aspecto, deve decorrer dos laços familiares que matizam a relação paterno-filial, levando-se em consideração os conceitos da urgência da reparação do dano, da re-harmonização patrimonial da vítima, do interesse jurídico desta, sempre prevalente, mesmo à face de circunstâncias danosas oriundas de atos dos juridicamente inimputáveis.

No seio da família da contemporaneidade desenvolveu-se uma relação que se encontra deslocada para a afetividade. Nas concepções mais recentes de família, os pais de família têm certos deveres que independem do seu arbítrio, porque agora quem os determina é o Estado.

Assim, a família não deve mais ser entendida como uma relação de poder, ou de dominação, mas como uma relação afetiva, o que significa dar a devida atenção às necessidades manifestas pelos filhos em termos, justamente, de afeto e proteção.

Os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência e não somente do sangue.

No estágio em que se encontram as relações familiares e o desenvolvimento científico, tende-se a encontrar a harmonização entre o direito de personalidade ao conhecimento da origem genética, até como necessidade de concretização do direito à saúde e prevenção de doenças, e o direito à relação de parentesco, fundado no princípio jurídico da afetividade.

O princípio da efetividade especializa, no campo das relações familiares, o macro-princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da Constituição Federal), que preside todas as relações jurídicas e submete o ordenamento jurídico nacional.

No estágio atual, o equilíbrio do privado e do público pauta-se exatamente na garantia do pleno desenvolvimento da dignidade das pessoas humanas que integram a comunidade familiar.

No que respeita à dignidade da pessoa da criança, o artigo 227 da Constituição expressa essa concepção, ao estabelecer que é dever da família assegurar-lhe "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-la "à salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão". Não é um direito oponível

apenas ao Estado, à sociedade ou a estranhos, mas a cada membro da própria família.

Assim, depreende-se que a responsabilidade não se pauta tão-somente no dever alimentar, mas se insere no dever de possibilitar o desenvolvimento humano dos filhos, baseado no princípio da dignidade da pessoa humana.

No caso em comento, vê-se claramente, da cuidadosa análise dos autos, que o apelante foi, de fato, privado do convívio familiar com seu pai, ora apelado.

Até os seis anos de idade, Alexandre Batista Fortes, ora apelante, manteve contato com seu pai de maneira razoavelmente regular. Após o nascimento de sua irmã, a qual ainda não conhece, fruto de novo relacionamento conjugal de seu pai, este afastou-se definitivamente. Em torno de quinze anos de afastamento, todas as tentativas de aproximação efetivadas pelo apelante restaram-se infrutíferas, não podendo desfrutar da companhia e dedicação de seu pai, já que este não compareceu até mesmo em datas importantes, como aniversários e formatura.

De acordo com o estudo psicológico realizado nos autos, constata-se que o afastamento entre pai e filho transformou-se em uma questão psíquica de difícil elaboração para Alexandre, interferindo nos fatores psicológicos que compõem sua própria identidade.

“É como se ele tentasse transformar o genitor em pai e, nesta árida batalha, procurasse persistentemente compreender porque o Sr. Vicente não se posiciona como um pai, mantendo a expectativa de que ele venha a fazê-lo.” (fls. 72).

“Neste contexto, ainda que pese o sentimento de desamparo do autor em relação ao lado paterno, e o sofrimento decorrente, resta a Alexandre, para além da indenização material pleiteada, a esperança de que o genitor se sensibilize e venha a atender suas carências e necessidades afetivas.” (fls.74).

Assim, ao meu entendimento, encontra-se configurado nos autos o dano sofrido pelo autor, em relação à sua dignidade, a conduta ilícita praticada pelo réu, ao deixar de cumprir seu dever familiar de convívio e educação, a fim de, através da afetividade, formar laço paternal com seu filho, e o nexo causal entre ambos.

Desta forma, fixo a indenização por danos morais no valor equivalente a duzentos salários mínimos, ou seja, R\$ 44.000,00, devendo ser atualizado monetariamente de acordo com a Tabela da Corregedoria Geral de Justiça e com juros de mora em 1% ao mês, a contar da publicação do presente acórdão. Pelo que, condeno o apelado a pagar ao procurador do apelante, a título de honorários sucumbenciais, o valor relativo a 10% do valor da condenação em danos morais.

Com base em tais considerações, dou provimento ao recurso, para julgar procedente o pedido inicial, modificando a r. decisão ora objurgada.

Custas pelo apelado.

Atualmente a decisão de maior relevância para a temática abordada nesse estudo, ocorreu no dia 24 de abril de 2012, quando o STJ julgou o recurso especial de nº. 1.159.242 - SP (2009/0193701-9), que ocasionou uma revolução ao ordenamento jurídico do nosso país ao assegurar à valorização jurídica do afeto e propiciar o direito de receber indenização a uma filha que impetrou ação de reponsabilidade civil por abandono afetivo contra o seu pai. Eis a ementa *in verbis*:

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 consequente 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, 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.

Neste julgamento, ponderou a Ministra Nancy Andriahi em seu voto:

[...] Aqui não se fala ou se discute o amar e, sim, a imposição biológica e legal de cuidar, que é dever jurídico, corolário da liberdade das pessoas de gerarem ou adotarem filhos.

O amor diz respeito à motivação, questão que refoge os lindes legais, situando-se, pela sua subjetividade e impossibilidade de precisa materialização, no universo meta-jurídico da filosofia, da psicologia ou da religião.

O cuidado, distintamente, é tizado por elementos objetivos, distinguindo-se do amar pela possibilidade de verificação e comprovação de seu cumprimento, que exsurge da avaliação de ações concretas: presença; contatos, mesmo que não presenciais; ações voluntárias em favor da prole; comparações entre o tratamento dado aos demais filhos – quando existirem – , entre outras fórmulas possíveis que serão trazidas à apreciação do julgador, pelas partes.

Em suma, amar é faculdade, cuidar é dever [...].”

Examinando o voto da Ministra, acima citado, chegamos à conclusão de que amar é algo abstrato, intangível, que não se pode valorar, ou ser determinado por um valor

pecuniário, porém o zelo, o cuidado, encontra-se inseridos no contexto da assistência moral, esta sim, passível de ser valorada e quando descumprida gerar um dano moral.

5. CONCLUSÃO

Considerando o que foi depreendido e categoricamente evidenciado na presente monografia, é possível concluir que a instituição familiar em constante mutação exigiu que as leis retrógradas fossem modificadas para se enquadrarem na nova realidade social atinente aos novos padrões de família. Para a consolidação e defesa das mudanças já ocorridas na sociedade, porém não acompanhadas pelas leis vigentes, surge a Constituição Federal de 1988 inovando totalmente o antiquado conceito jurídico de família. A atual Carta Federal alicerçou o entendimento de igualdade de direitos e deveres entre os cônjuges, eliminou de vez a preconceituosa desigualdade que se fazia entre filhos havidos do casamento e os que não tinham sido gerados dentro desse instituto, reconheceu a união estável e a família monoparental, e de forma brilhante alicerçou a concepção de que a criança é sujeito de direito, assegurando através disso, a convivência familiar como um direito fundamental do menor e um dever dos pais de propiciarem esse ambiente. Enfatizou o dever dos pais em prestarem afeto, apreço e realizarem o direcionamento dos filhos para um desenvolvimento sadio, deixando claro com isso, que não é apenas o sustento material do filho que se faz necessário.

Com a implantação da Carta Magna de 1988 restou fundamentado o princípio da afetividade, segundo este, o afeto é o artefato de moralidade que adorna o ser humano de forma individual e nas relações que este estabelece com outras pessoas. Com o padrão de família eudemonista que temos hoje, onde cada indivíduo busca dentro do amparo familiar suas realizações e fontes de felicidade, a inobservância desse princípio pelos genitores lesiona a integridade física, moral, intelectual e psicológica da criança, prejudicando o desenvolvimento sadio de sua personalidade, o seu amadurecimento enquanto ser humano, bem como atentando contra a sua dignidade. A Constituição, portanto, legitima o princípio da afetividade como ilação de atendimento a dignidade da pessoa humana, sendo o pilar das relações familiares.

Ficou demonstrado que outro princípio importantíssimo e resguardado por nossa Constituição é o princípio da proteção integral a criança e ao adolescente, tornando-se mais consolidado com a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente. Por intermédio desses dois mecanismos foi reconhecido que a criança é fragilizada diante dos acontecimentos externos que a envolvem, e, por serem detentoras de direitos fundamentais merecem por parte da família, da nossa sociedade e do Estado maior proteção e cuidado.

Nesta perspectiva, podemos concluir que apenas a presença física e afetiva dos genitores é capaz de satisfazer de maneira adequada o cumprimento dos princípios constitucionais abordados nessa pesquisa e enfatizados no texto acima. Proporcionando de forma satisfatória o cumprimento do dever de convivência familiar e promovendo com isso, o desenvolvimento salutar da personalidade da prole.

Quando o genitor viola os deveres a ele estabelecidos pelo ordenamento jurídico brasileiro, ele afeta severamente o desenvolvimento sociopsicocultural do filho e atenta contra a sua dignidade como pessoa. Por isso, a conduta negligente ou a omissão dos genitores deve gerar o dever de indenização pela prática do ato ilícito, ou seja, por ter descumprido o seu dever juridicamente estabelecido.

É importante lembrar que o dano moral e o dever de reparação atinente a ele foi solidificado pela atual Constituição Federal, que consolidou o instituto em seu texto, não deixando mais margem a discussões sobre a possibilidade ou não de indenizações decorrentes de lesão a direitos extrapatrimoniais. Depois do reconhecimento constitucional da possibilidade de indenização por dano moral, várias legislações infraconstitucionais introduziram em seus textos normativos a reparação civil por dano moral e levantaram-se indagações se era cabível também no Direito de Família. Hoje, com a supremacia da personalidade, entendeu-se que é cabível sim ao Direito de família a aplicação de indenização por danos morais, tendo em vista que não deve ser permitido a um membro de uma família lesionar de forma dolosa ou culposa outro membro da família e se safar de responder por ele em virtude de um vínculo familiar, que ao que bem parece, esse tão pouco se importou em ter.

Apesar da consolidação da ideia de ser o dano moral aplicável no Direito de Família, o entendimento doutrinário e jurisprudencial, no tocante a responsabilidade civil por abandono afetivo, divide opiniões. A parte contrária alega que a perda do poder familiar seria a punição necessária e já prevista pelo Direito de Família, afirmando que não se pode valorar o amor nem obrigar alguém a fornecê-lo. Esse entendimento arcaico vem sendo finalmente superado, tendo em vista que, no dia 24 de abril de 2012, o STJ julgou o recurso especial de nº. 1.159.242 - SP (2009/0193701-9) e assegurou a valorização jurídica do afeto e reconheceu a responsabilidade de um pai diante do abandono afetivo de sua filha, estabelecendo o dever deste de reparar o dano ocasionado por ele. O que deve ser enfatizado é que a punição não vislumbrou, e nem vislumbra a falta da afetividade do genitor para com a sua prole, mas visa puni-lo por não ter cumprido com o dever de convivência familiar e de ter infringido os

princípios constitucionais como o da afetividade, da dignidade da pessoa humana da solidariedade familiar e da proteção da prole.

A consolidação do entendimento que é possível à indenização decorrente do abandono afetivo, não visa o uso irrefletido e imponderado da reparação civil nos casos de abandono moral. É necessário que haja sempre o preenchimento dos pressupostos da responsabilidade civil, ou seja, uma ação, um dano e um nexo de causalidade que os una. Portanto, é imprescindível que um pai, ou uma mãe, tenha uma conduta negligente ou omissa quanto a criação do filho e que essa conduta tenha gerado danos psicológicos passíveis de serem comprovados por laudos periciais.

O fato é que, o nosso ordenamento jurídico não possui os mecanismos necessários para impor a um pai que ame o seu filho, mas, se dessa falta de amor resultar inobservâncias aos deveres constitucionalmente estabelecidos resultando em danos morais ao filho, é certo que se configurará a responsabilidade civil para reparar as sequelas nocivas que este ato ilícito e de desamor ocasionou.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANGELO, E. M. *A Responsabilidade Civil dos Pais por Abandono Afetivo dos Filhos e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Revista Intertemas, 2005.

ASSUMPCÃO, Luiz Roberto de. *Aspectos da Paternidade no Novo Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2004.

BOLIVAR, Eles. *O direito de família no ordenamento jurídico na visão codificada e constitucionalizada*. Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/bolivar_telles.pdf. Acesso em: Abril de 2015.

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

CARVALHO, Adriana Pereira Dantas. *Responsabilidade civil por abandono afetivo: Decisão do STJ*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 104, set 2012. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12248&revista_caderno=14. Acesso em abril 2015.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

CARVALHO NETO, Inácio. *Responsabilidade Civil no Direito de Família*. Curitiba: Juruá, 2002.

DIAS, M. B. *Manual de Direito das Famílias* (p. 460). São Paulo/SP: Revista dos Tribunais, 2011.

FACHIN, Luiz edson. *Direito de Família: Elementos Críticos à Luz do Novo Código Civil Brasileiro*. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

GERMANO, Luiz Paulo Rosek. *Deveres Constitucionais da Família frente ao Estado*. In: Porto, Sérgio Gilberto; Ustároz, Daniel (Org.). *Tendências constitucionais do Direito de Família*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

GOMIDE, Paula Inez. *Pais Presentes Pais Ausentes: regras e limites*. Petrópolis: Vozes, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Os Contornos Jurídicos da Responsabilidade Afetiva na Relação entre Pais e Filhos - Além da Obrigação Legal de Caráter Material*. Artigo Jurídico disponível no site http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigosc/Giselda_resp2.doc. Acesso em 02 de abril de 2015.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Sobre Peixes e Afetos*. Artigo Jurídico disponível no site http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda_peixes.doc. Acesso em 02 de abril de 2015.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. São Paulo: Saraiva, 2008.

LOPES, Renan Kfuri. *Panorama da Responsabilidade Civil. Adv Advocacia Dinâmica: Seleções Jurídicas*. São Paulo: COAD, nov. 2006, p. 54.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa (Org.). *Código Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*. 5ª ed., Barueri: Manole, 2012.

MADALENO, Rolf. *Curso de Direito de Família*. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk. “Novas” Entidades Familiares e seus Efeitos Jurídicos. In: *Família e Solidariedade: Teoria e Prática do Direito de Família*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MEDINA, Graciela. *Daños en el Derecho de Familia*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2002.

MIRANDA, Amanda Oliveira Gonçalves de. *Abandono afetivo: responsabilidade civil dos pais*. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3242, 17 maio 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21799>>. Acesso em: 15 maio 2015.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*, v.4, Editora Saraiva, 19ª Edição, São Paulo, 2002.

ROSENVOLD, N. *Direito das Famílias*. Rio de Janeiro/RJ: Lumen Lures, 2010.

SANTOS, Uélton. *Alterações no Direito de Família à luz do Novo Código Civil*. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4550. Acesso em: Abril de 2015.

SCHUH, Lizete Peixoto Xavier. Responsabilidade civil por abandono afetivo: a valoração do elo perdido ou não consentido. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, v. 8, n. 35, abril/maio 2006.

SILVA, Regina Beatriz Tavares. Caso real de abandono paterno. Artigo Jurídico disponível no site <http://www.reginabeatriz.com.br/academico/artigos/artigo.aspx?id=203>. Acesso em: 29 de março de 2015.

SOUZA, Adriano Stanley Rocha. *Tutelas de Urgências na Reparação de Dano Moral*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

STOCO, Rui. *Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil, v.2: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil*; 9ª Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método. 2014

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Responsabilidade Civil, v.4. 2ª ed.*, São Paulo: Atlas, 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Responsabilidade Civil. Vol.4. 3ªed.* São Paulo: Atlas S.A., 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. 3ª ed.*, São Paulo: Atlas, 2013.