

Data de aprovação ____/____/____

A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PAIS POR ABANDONO AFETIVO DOS FILHOS: UMA ANÁLISE À LUZ DA DOCTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA

Vitória Rízia Dias de Souza¹

Emmanuelli Karina Brito Gondin²

RESUMO

Aborda-se, em artigo científico, a possibilidade jurídica de responsabilização dos pais por abandono afetivo dos filhos. Utiliza-se de revisão bibliográfica e legislativa, a partir de um método de abordagem hipotético-dedutivo e de uma investigação qualitativa. Para tanto, realiza-se uma análise histórica do desenvolvimento do direito das famílias, discorre-se sobre alguns princípios constitucionais aplicáveis ao tema e sobre aspectos jurídicos relacionados. Analisa-se institutos pertinentes à relação dos pais para com os filhos, como a filiação, a guarda e o poder familiar, bem como alguns direitos das crianças e adolescentes, como a garantia da convivência familiar, da educação moral e psicológica, do resguardo financeiro e da atenção preferencial. Após, relatam-se os requisitos necessários à responsabilidade civil no Direito Brasileiro, detalhando os concernentes à responsabilidade civil extracontratual subjetiva, quais sejam: conduta ilícita, culpa, dano e nexo de causalidade. Por fim, averigua-se a possibilidade de responsabilização civil dos pais para com os filhos em razão do abandono afetivo, ocasionado pelo descumprimento de deveres estabelecidos legal e constitucionalmente.

Palavras-chave: Abandono afetivo; responsabilidade civil; pais; filhos; poder familiar

THE CIVIL LIABILITY OF THE COUNTRIES FOR AFFECTIONAL ABANDONMENT OF CHILDREN: AN ANALYSIS OF LIGHT OF DOCTRINE AND JURISPRUDENCE

ABSTRACT

It is approached, in a scientific article, the legal possibility of parental responsibility for affective abandonment of the children. We use a bibliographical and legislative review, based on a hypothetical-deductive approach and a qualitative research. To do so, a historical analysis of the development of family law is carried out, there are some constitutional principles applicable to the topic and related legal aspects. Institutes relevant to the relationship of parents to their children, such as family memberships, custody and power, as well as some rights of children and

¹ Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNI-RN). E-mail: vitoriadireito.unirn@hotmail.com

² Professora Orientadora do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte (UNI-RN). Email: emmanuelligondim@hotmail.com

adolescents, such as the guarantee of family coexistence, moral and psychological education, financial safeguards and of preferential attention. Afterwards, the requirements related to civil liability in Brazilian Law are described, detailing the ones related to subjective extracontractual civil liability, which are: unlawful conduct, fault, damage and causal link. Finally, the possibility of civil responsibility of the parents towards their children due to affective abandonment, caused by the noncompliance with legally and constitutionally established duties, is investigated.

Keywords: Affective abandonment; civil responsibility; parents; children; family power

1 – INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como escopo primordial analisar, a partir do método-hipotético dedutivo, a viabilidade jurídica da responsabilização civil dos pais pelo abandono afetivo dos filhos, por meio de uma abordagem qualitativa.

A pertinência do tema reside no fato de a problemática se inserir no âmbito dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes, cujo resguardo a Constituição atribui prioridade.

Ademais, faz-se oportuna essa pesquisa, também, por serem abordados temas sensíveis relacionados à família, cuja importância singular é reconhecida constitucionalmente.

Buscando os objetivos propostos, será realizada análise bibliográfica, averiguando tanto argumentos doutrinários, quanto documentos legais, a fim de explicar os fatores indispensáveis à devida compreensão dos fatos analisados.

Neste íterim, será investigado do conceito de entidade familiar, bem como da evolução do tratamento dado pelo Direito Brasileiro às famílias.

Munido desses dados, serão analisados alguns conceitos do Direito de Família, que se fazem oportunos para o entendimento e a melhor argumentação acerca do tema.

Na oportunidade, se discorrerá sobre a definição e os aspectos da filiação, do poder familiar e da guarda. Serão investigados, também, alguns dos deveres fundamentais que os pais têm para com os filhos, como o dever de possibilitar ao menor o crescimento no seio da convivência familiar, de educação, de garantir o desenvolvimento moral e psicológico, bem como o resguardo financeiro e a atenção preferencial.

Se discorrerá, ainda, sobre a importância do afeto, elemento distinto e caro

para o direito das famílias na atualidade. Se tratará do afeto como elemento imprescindível para a saúde das relações familiares, bem como um direito da criança e do adolescente, necessário ao seu desenvolvimento psíquico e moral.

Serão investigados alguns dos conceitos e dos elementos da responsabilidade civil, segundo o ordenamento jurídico pátrio. Nessa esteira, serão feitas as distinções entre responsabilidade civil contratual e extracontratual e objetiva e subjetiva, dando ênfase à responsabilidade civil extracontratual subjetiva, a qual guarda especial relevância em relação ao objeto deste artigo.

Posteriormente, será feita uma análise específica da possibilidade jurídica de se aplicar a responsabilização civil aos pais pelo abandono afetivo dos filhos, ocasionado pelo descumprimento de direitos garantidos aos menores constitucional e infraconstitucionalmente, tais como o dever de cuidado e afeto.

2 - DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRATAMENTO JURÍDICO DADO ÀS FAMÍLIAS NO BRASIL

Ao termo família podem ser atribuídos diversos significados, a depender da área das ciências humanas na qual ocorre a investigação: sociologia, antropologia, direito etc. Não obstante, a presente pesquisa utilizará a conceituação abordada na ciência jurídica.

Diante disso, faz-se mister uma digressão histórica, tendo por objetivo a aferição de como o ordenamento jurídico brasileiro tratou a temática no decorrer dos tempos. Nesse sentido, a tutela das relações familiares no Brasil nos remete, ab initio, às Ordenações Filipinas (WALD, 2002, p. 20). Contudo, limitar-nos-emos ao período de tempo surgido a partir do Código Civil de 1916, a fim de que não divaguemos em tema distinto do que propomos nesta pesquisa.

Com efeito, quando da entrada em vigor do citado códex, este consagrava o matrimônio como o único instituto jurídico apto a formar a família, o que dificultava, por exemplo, a adoção e permitia o reconhecimento de filhos apenas quando não adulterinos ou incestuosos (WALD, 2002, p. 22).

Ademais, a legislação ignorava as uniões de caráter convivencial, de companheirismo, não reservando qualquer direito às uniões que não fossem formadas por intermédio do casamento, a exemplo do concubinato e a união estável, como hoje é conhecida a união legítima, sem a celebração de matrimônio. O supracitado código

enaltecia de tal forma a instituição do casamento que não admitia a dissolução do vínculo matrimonial, autorizando tão somente o chamado “desquite”.

Na segunda metade do século XX, porém, tal situação começou a ser relativizada, com a entrada em vigor da Lei da Adoção (Lei nº 3.133/57) e da Lei do Divórcio (Lei nº 6.515/77), bem como pelo Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121/62), que devolveu a plena capacidade à mulher casada (DIAS, 2015b, p. 30).

A Constituição Federal de 1988, por sua vez, ofertou tratamento diferenciado ao Direito de Família, disponibilizando um capítulo apenas para este ramo do Direito (Capítulo VII do Título VIII). No seu art. 226, caput, reconhece, por exemplo, que a família é base da sociedade e tem especial proteção do Estado.

Diferentemente do modelo patriarcal anterior definido pelo Código Civil de 1916, o modelo de família trazido pelo nável texto constitucional é pautado em preceitos como a igualdade, solidariedade e respeito à dignidade da pessoa humana (LÔBO, 2009, p. 5). Poder-se-ia afirmar, agora, que a família que realiza a função de célula social advém do matrimônio, mas também pode resultar da “união estável entre o homem e a mulher” (art. 226, §3º, CF), ou se estabelecer entre “qualquer dos pais e seus descendentes”, pouco importando a existência, ou não, de casamento entre os genitores, nos termos do art. 226, §4º, da CF.

Acordando com as disposições constitucionais sobre o tema, foi promulgada a Lei nº 8.971/94 - que dispõe sobre o direito dos companheiros a alimentos e a sucessão - e a Lei nº 9.278/96 – a qual regula o artigo 226, §3º da Constituição Federal, que trata da união estável, que possibilitou às relações constituídas sem o ato solene do matrimônio a garantia dos direitos trazidos na Constituição.

Contudo, as disposições constitucionais relativas à família só foram devidamente regulamentadas pela legislação infraconstitucional com o advento da Lei nº 10.406, de 10/01/2002, o atual Código Civil.

Como relevantes novidades trazidas pelo Código Civil de 2002 podemos citar, dentre outras: o reconhecimento da igualdade dos cônjuges no seio familiar, dando fim ao poder patriarcal, bem como o remodelamento da dissolução do vínculo matrimonial, por meio da separação e do divórcio; a reformulação da adoção, sem qualquer diferenciação entre os filhos de sangue e os adotados; a regulamentação da união estável entre o homem e a mulher, bem como o reconhecimento de direitos decorrentes das relações concubinas.

Atualmente, contudo, há entendimentos no sentido de que a conceituação

jurídica de família não pode se restringir ao que determina o texto expresso da Constituição e das leis.

Nesse sentido, concebeu-se que o rol constitucional não é exaustivo, devendo-se o reconhecimento da existência de outras estruturas familiares, tais como as anaparentais, constituídas somente pelos filhos, sem a presença dos pais; as famílias parentais, decorrentes do convívio de pessoas com vínculo de parentesco; bem como as famílias homoafetivas, que são as formadas por pessoas do mesmo sexo (DIAS, 2015a, p. 1).

A compreensão da homoafetividade como união estável, por exemplo, foi levada a efeito pelo Supremo Tribunal Federal, no ano de 2011, em decisão unânime e histórica. A tese acabou sendo regulamentada pelo Conselho Nacional de Justiça.

Conforme se verá nos capítulos seguintes deste artigo, na atualidade, o estudo das relações familiares tem como um de seus delineadores um componente particular: o afeto.

3 ALGUNS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO DE FAMÍLIA

Tem-se por princípio a espécie normativa que ordena a efetivação de determinada conduta na maior medida possível, tendo-se em conta os cenários jurídico e fático existentes.

Pretende-se fazer uma breve análise de alguns princípios constitucionais pertinentes ao tema desta pesquisa, por se compreender que tais princípios “são as portas de entrada para qualquer leitura interpretativa do direito” (DIAS, 2015, p. 42).

Não se buscará, contudo, uma investigação aprofundada, uma vez que este não é o escopo do presente artigo.

3.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

Este princípio está previsto expressamente no inciso III, do Art. 1º, da Constituição Federal, sendo um dos fundamentos da República Brasileira. É de suma importância para a compreensão do direito pátrio, a medida a interpretação das normas jurídicas deve privilegiar a concretização dos atributos inerentes da dignidade humana.

Constitui-se enquanto princípio basilar do Direito das Famílias, à medida que toda relação familiar deve prezar pela dignidade das pessoas que se relacionam, moral, física e psiquicamente.

3.2 DO PRINCÍPIO DA LIBERDADE

Embora a maior parte de dispositivos concernentes a este princípio estejam previstos na legislação infraconstitucional, é possível tê-lo como princípio constitucional, intimamente ligado à dignidade da pessoa humana.

Com efeito, prevê o art. 5º da Constituição Federal que a todos é garantida a liberdade. Tal garantia não compreende apenas o direito de ir e vir, mas também a liberdade de escolha do caminho de vida que quer seguir, o que inclui a convivência familiar.

Neste íterim, o art. 226 da Carta Magna, em seu § 7º, dispõe que o planejamento familiar é livre decisão do casal, sendo vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

A liberdade, portanto, pauta a criação, a manutenção, a extinção e a reinvenção das relações familiares, levando-se em conta o afeto entre as partes envolvidas.

3.3 PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Determina a Constituição Federal, em seu art. 5º, que “todos são iguais perante a lei” (caput), garantindo-se, outrossim, a igualdade entre homem e mulher em direitos e obrigações, nos termos da Constituição (inciso I). Desse modo, a partir de tal princípio, faz-se “imprescindível que a lei em si considere todos igualmente, ressalvadas as desigualdades que devem ser sopesadas para prevalecer a igualdade material” (Ibidem, p. 46).

Como manifestação desse princípio em relação ao direito das famílias, temos o reconhecimento, pela Constituição Federal: da entidade familiar formada a partir da união estável entre homem e mulher (art. 226, § 3º); da igualdade no exercício dos direitos conjugais por partes dos cônjuges (§ 5º); da igualdade entre os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção (art. 227, § 6º).

Ademais, embora inexista determinação constitucional expressa, cabe ressaltar o entendimento da homoafetividade como união estável efeito pelo Supremo Tribunal Federal, no ano de 2011 e posteriormente regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça.

Por fim, merece um pouco mais de atenção a determinação constitucional da igualdade entre os filhos, porquanto pertinente ao tema desta pesquisa.

Assevera o art. 227, § 6º que “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”. A redação foi repetida pelo art. 1.596 do Código Civil.

Desse modo, possuem os mesmos direitos os filhos havidos dentro ou fora do matrimônio/união estável, os biológicos ou adotivos. Todos eles, portanto, fazem jus ao recebimento de afeto e cuidado por parte do genitor, ainda que este não seja o guardião.

3.4 DA SOLIDARIEDADE FAMILIAR

Conforme dito acima, a família é fundamental para a sociedade, sendo a sua instituição primordial. Sabendo disso, o Direito incentiva a solidariedade no ambiente familiar. À medida que os familiares cumprem com seus deveres recíprocos, diminui o ônus do Estado para com o provimento dos direitos sociais garantidos constitucionalmente (Ibidem, p.48).

Neste diapasão, assevera o caput do art. 227 da Constituição Federal que é dever da família assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, uma série de direitos, tais como o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura e à dignidade.

No mesmo sentido, prevê o art. 229 da Carta Magna que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

Ainda no contexto do princípio da solidariedade, determina o art. 230 da Constituição que amparo da família também deve recair sobre as pessoas idosas, “assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”.

Esse princípio, portanto, pressupõe a assistência familiar nas esferas moral, material e psíquica, desde a tenra idade até a velhice.

3.5 PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE

Tem-se a afetividade como um princípio implícito na Constituição Federal, uma vez que, conforme ensinado por Paulo Lôbo (2008, p. 48), “especializa, no

âmbito familiar, os princípios constitucionais fundamentais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da solidariedade (art. 3º, I)”.

O citado autor ressalta, ainda, alguns dispositivos constitucionais que ressaltam a importância jurídica do afeto:

O princípio da afetividade está implícito na Constituição. Encontram-se na Constituição os fundamentos essenciais do princípio da afetividade, constitutivos dessa aguda evolução social da família brasileira, além dos já referidos: a) todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem (art. 227, § 6º); b) a adoção, como escolha afetiva, alçou-se integralmente ao plano da igualdade de direitos (art. 227, §§ 5º e 6º); c) a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo-se os adotivos, tem a mesma dignidade de família constitucionalmente protegida (art. 226, § 4º); d) a convivência familiar (e não a origem biológica) é prioridade absoluta assegurada à criança e ao adolescente (art. 227). (*Ibidem*, p. 48)

Tal princípio exsurge, portanto, com extrema importância para o direito das famílias, à medida que fundamenta a estabilidade familiar nas relações socioafetivas, prioritárias em face dos aspectos patrimonial e biológico.

4 CONSIDERAÇÕES SOBRE INSTITUTOS DO DIREITO DE FAMÍLIA CORRELATOS AO OBJETO DESTA PESQUISA

4.1 DA FILIAÇÃO

É, nos dizeres do mestre Pontes de Miranda:

A relação que o fato da procriação estabelece entre duas pessoas, uma das quais nascida da outra, chama-se paternidade, ou maternidade, quando considerada em relação ao pai ou à mãe, e filiação, quando em relação 227 ao filho para com qualquer um dos genitores. (MIRANDA, 1954, p. 19)

No nosso ordenamento jurídico, por disposição constitucional expressa (art. 227, § 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”.

No que concerne a estruturação jurídica do conceito de filiação, excetuando-se adoção, vínculo surgido a partir de uma sentença judicial, a sistemática legal termina por consagrar distinta importância ao casamento. Com efeito, ressaltando-

se a adoção, o estudo filiação desmembra-se em dois gêneros: aquela existente numa relação entre duas pessoas que contraíram matrimônio e aquela oriunda de quaisquer outras formas distintas do casal heterossexual casado.

Todavia, não obstante ainda prevaleça a análise da filiação com base na derivação do matrimônio, seja pela presunção, seja pelo reconhecimento, começa a ganhar relevância o critério socioafetivo, tanto para a configuração de vínculos já previstos pela lei, quanto para a compreensão de uma outra maneira de vínculo, unicamente assentado no afeto.

Sobre o tema, é elucidativa a lição de Luiz Edson Fachin:

O critério socioafetivo é, reconhecidamente, modo de estabelecimento da paternidade. Ao mesmo tempo em que a presunção *pater is est* deixa de ser dogma, como já escrevemos, o dado socioafetivo passa a ser um dos elementos de maior relevância para a determinação da paternidade/maternidade. (FACHIN, 2008, p.154)

Nesse sentido, é possível aduzir que a família contemporânea possui respaldo no artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal, que alicerça a existência da afetividade em seu conceito e fornece à família uma função social de relevância, a saber, a de valorizar o ser humano. (CASSETARI, 2014)

Parece notório que, hodiernamente, o componente socioafetivo exsurge como o de maior importância no exame das questões relativas ao Direito de Família, motivo pelo qual a sua repercussão nas relações concernentes à filiação é efeito natural, verdadeiro corolário lógico de uma nova maneira de pensar que coloca a dignidade da pessoa humana como “centro das preocupações do direito civil” (FACHIN, 2008).

4.2 DO PODER FAMILIAR

O assim denominado poder familiar guarda relação com os deveres dos pais relativos a sustento, guarda e educação dos filhos menores. Em verdade, trata-se do pátrio poder, termo utilizado pelo CC de 1.916 e depois reformulado no contexto surgido a partir do Código de 2002. É a ele que a Constituição Federal se refere quando dispõe, em seu art. 226, que "os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher".

Segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 26, o poder familiar “será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do

que dispuser a legislação civil”. No mesmo sentido aduz o atual Código Civil que, em seu art. 1.631, asseverando que “durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; na falta ou impedimento de um deles, o outro o exercerá com exclusividade”.

Nesse contexto, 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. 22, ECA), não sendo o poder familiar alterado pela separação judicial, divórcio ou dissolução de união estável (art. 1.6332, CC).

Sobre seu exercício, determina o art. 1.634 que compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: dirigir-lhes a criação e a educação, exercer a guarda unilateral ou compartilhada, conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem, exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição etc.

O referido múnus, contudo, não é vitalício, extinguindo-se nos casos do art. 1.635 do CC, a saber: I - pela morte dos pais ou do filho; II - pela emancipação, nos termos do art. 5o, parágrafo único; III - pela maioridade; IV - pela adoção; V - por decisão judicial, na forma do artigo 1.638 (casos de perda do poder familiar).

A suspensão do poder pode ocorrer a requerimento de um parente ou do Ministério Público, caso um dos pais abuse de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, ou, ainda, quando um dos genitores for condenado por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão (art. 1.637, caput e parágrafo único), bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22 do ECA, nos termos do art. 24 do mesmo Estatuto.

Por fim, os casos que podem fundamentar decisão judicial que determine a perda do poder estão elencados no art. 1638, quais sejam: I - castigar imoderadamente o filho; II - deixar o filho em abandono; III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes; IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente, V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção (Incluído pela Lei nº 13.509, de 2017).

Saliente-se que não perdem o poder familiar: aquele que contrai novas núpcias, ou estabelece união estável, quanto aos filhos do relacionamento anterior (art. 1.636,

caput); os solteiros que casarem ou estabelecerem união estável, quanto aos filhos que já possuam (1.636, parágrafo único); o genitor em relação ao qual há falta ou carência de recursos materiais (art. 23, ECA); o pai ou a mãe condenado criminalmente, exceto na hipótese de condenação por crime doloso sujeito à pena de reclusão contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar ou contra filho, filha ou outro descendente (art. 23, § 2º, ECA).

Contata-se, portanto, que poder familiar é, ao mesmo tempo, um direito e um dever dos pais, uma vez que é por meio do seu exercício que os genitores cumprem a maioria dos seus deveres estabelecidos constitucional e legalmente. Em verdade, trata-se de um instrumento de concretização de tais direitos, limitado juridicamente, a fim de que não perca sua razão de ser.

4.2.1 Da Alienação Parental

Quando se fala em poder familiar, faz-se pertinente discorrer, ainda que de modo breve, sobre a chamada alienação parental, quando um dos genitores aliena o outro da relação com a prole.

Com efeito, dispõe o art. 2º da Lei 12.318/2010, que trata sobre o tema:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

O mesmo artigo, em seu parágrafo único, apresenta alguns exemplos de formas de alienação parental, a saber: I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade; II - dificultar o exercício da autoridade parental; III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor; IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço; VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente; VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou

adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.

A alienação parental exsurge, portanto, como um grave ato ilícito cometido no seio familiar, que atinge não só os direitos do genitor que não tem a guarda, mas especialmente da criança, que é privada do convívio e do afeto do pai ou da mãe. Tal conduta, inclusive, pode influir em eventual abandono afetivo praticado pelo genitor que é vítima da alienação, conforme se analisará adiante.

5. ALGUNS DOS DEVERES DOS PAIS PARA COM OS FILHOS

5.1 DA GUARDA

Para o professor Antônio Cezar Lima da Fonseca (2015, p. 153), guarda seria “um feixe de obrigações e deveres, pois contém a vigilância, amparo, cuidado, assistência material e moral, resguardo dos filhos (criança ou adolescente)”. O instituto pode ser conceituado, ainda, como sendo o “convívio, dever de cuidado sem representação, nem assistência por parte do guardião, sendo este o pai ou a mãe, sendo este um terceiro, sendo o menor órfão ou não, a guarda é instituto único, ainda que tratado por duas leis diferentes” (SIMÃO, 2015).

A guarda é um dever dos pais para com os filhos (art. 22, ECA) e “obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais” (art. 33, ECA).

Nesse sentido, a guarda, para além de um dever dos genitores, é um direito dos menores de serem reconhecidos e guardados enquanto morarem juntamente a seus pais.

O art. 1583 do CC, § 1º, por sua vez, apresenta as espécies do citado instituto. Assim, guarda unilateral seria aquela “atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua e, por guarda compartilhada a “responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns”.

A regra, no atual sistema jurídico é a guarda compartilhada, tanto que quando não houver acordo entre a mãe e o pai, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor (art. 1.584, § 2º,

CC).

Vale ressaltar, ademais, que o genitor que não possui a guarda não se desobriga dos seus deveres. Ao contrário, nos termos do art. 1.583, § 5º, o pai ou a mãe que não a detenha fica obrigado supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos.

Embora existam aqueles que defendem a existência de dois institutos distintos como o nome “guarda”, um regulado pelo ECA e o outro pelo Código Civil, filiamo-nos à corrente segundo a qual embora possam ter causas e efeitos distintos, tais regulamentações se referem ao mesmo instituto (SIMÃO, 2015).

Há que se falar, por fim, sobre o instituto da guarda compartilhada.

Nos dizeres de Flávio Tartuce, “a guarda compartilhada ou guarda conjunta representa a hipótese em que pai e mãe dividem as atribuições relacionadas ao filho, que irá conviver com ambos” (2015a).

Sobre a guarda, prevê o art. 1.584, caput e incisos I e II do CC, que:

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser: (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008).

I – requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

Tais dispositivos asseveram que a guarda compartilhada será concedida por dois meios, conforme esclarece Flávio Tartuce (2015, p.328):

O primeiro deles diz respeito às hipóteses em que é requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar. Essa primeira opção envolve o pleno acordo dos genitores, devidamente homologado pelo juiz da causa. O segundo caminho para a fixação da guarda é a decretação pelo juiz, em atenção às necessidades específicas do filho, ou em razão da

distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

O § 2º desse artigo, com redação dada pela Lei nº 11.698/08, previa que quando não houvesse acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, seria aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada. Contudo, com o advento da Lei nº 13.058/14, tal parágrafo passou a prever que, quando não houver acordo entre os pais e ambos estiverem aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor.

Desse modo, a guarda compartilhada é a regra, cabendo a estipulação em contrário apenas se os pais decidirem consensualmente, se um dos genitores não estiver apto ao exercício do poder familiar ou se um dos genitores declarar ao juiz que não deseja a guarda. Nesse último caso, contudo, entende-se que a declaração deve ser razoavelmente motivada, podendo o juiz, em caso contrário, determinar a guarda compartilhada, atendendo às necessidades específicas do filho, nos termos do art. 1584, inciso II, do Código Civil.

5.2 DA CONVIVÊNCIA, DA EDUCAÇÃO E DA CRIAÇÃO

Às crianças, adolescentes e jovens é garantido o direito à convivência no seio familiar, que assume peculiar importância no pleno desenvolvimento da personalidade. Nos termos do art. 19 do ECA:

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

Ademais, determina o art. 227, caput, da CF (com redação dada pela EC nº 65/10), que é dever da família 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.

Especialmente no que se refere aos pais, o art. 229 afirma que estes “têm o

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

O dever de criar e educar os filhos está inserto também no artigo 22 do ECA e no art. 1.634, inciso I, do CC. Criar e educar significa orientar a criança, ajudar a desenvolver sua personalidade, as suas aptidões e a sua capacidade, “conceder instrução básica ou elementar, ensino em seus graus subsequentes, incluindo a orientação espiritual, tudo dentro do padrão da condição socioeconômica dos pais” (MACIEL, 2009, p. 98).

O termo “educação” empregado pelo nosso ordenamento jurídico deve ter o sentido mais largo possível, de modo que nele estejam incluídas a educação moral, política, escolar, religiosa, profissional, cívica. Assim, no conceito de educação devem constar quaisquer padrões que possibilitem ao menor aprender a viver em sociedade (LÔBO, 2009).

Nesse sentido, são as lições de Rolf Madaleno:

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, respeitando a interação do convívio e entrosamento entre pais e filho, principalmente quando os pais são separados ou nas hipóteses de famílias monoparentais, onde um dos ascendentes não assume a relação fática de genitor, preferindo deixar o filho no mais completo abandono, sem exercer o direito de visitas, certamente afeta a higidez psicológica do descendente rejeitado. (MADALENO, 2009, p. 310)

Aos pais incumbe, também, no que diz respeito à criação, o dever de sustento (art. 22, ECA), o qual corresponde tanto a assistência moral quanto material, até o atingimento da maioridade. Assim, em manifestação do princípio da solidariedade, o dever de sustento “responde à exigência da pessoa de ser cuidada até atingir a idade adulta, isto é, de ser mantida, instruída e educada para sua plena formação social” (Ibid., p. 41).

5.3 DO DEVER DE AFETO

No atual estágio histórico e jurídico, o conceito de família foi se modificando, conforme dito alhures, à medida que se passou a valorizar mais um de seus

componentes: o afeto. A compreensão de família, agora, está muito mais voltada para a concretização das aspirações afetivas e existenciais de seus membros. Esta é a chamada compreensão eudemonista da família, que ganha cada vez mais respaldo, à medida que a sua versão instrumental vai regredindo.

Já esclarecia, há tempos, a professora Maria Berenice Dias (2005, p. 67):

“A afetividade, cuidada inicialmente pelos cientistas sociais, pelos educadores, pelos psicólogos, como objeto de suas ciências, entrou nas cogitações dos juristas, que buscam explicar as relações familiares contemporâneas”.

Sobre o afeto nas relações familiares, esclarece também Rolf Madaleno:

O afeto é mola propulsora dos relacionamentos familiares e das relações interpessoais movidas pelo sentimento e pelo amor, para ao fim e ao cabo dar sentido e dignidade à existência. A afetividade deve estar presente nos vínculos de filiação e de parentesco, variando tão-somente na sua intensidade e nas especificidades do caso concreto. (2009, p. 65)

Segundo parte da doutrina, contudo, não pareceria razoável que por lei se determinasse amar alguém. Nesse sentido, “o amor, próprio do ser humano, é gratuito e incondicional, não pode ser comprado ou alugado, menos ainda imposto” (MONTEMURRO, 2015).

Não obstante a existência de tal entendimento, filiamo-nos à corrente segundo a qual existe um dever fundamental, estabelecido constitucionalmente, dos genitores em relação aos filhos, oriundo do direito dos menores à proteção integral, ex vi do art. 227, caput, o qual estabelece que deve ser assegurado ao menor, 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”.

Entendemos que a garantia do art. 227, caput, é direito fundamental dos menores, nos termos § 2º do art. 5º da CF, segundo o qual os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Mais do que isso: são direitos fundamentais também aqueles que, embora não expressos, são necessários à efetivação do disposto no art. 227, caput, por serem decorrentes dos princípios por ela adotados (art. 5º, § 2º). Ora, tendo em mente a

dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República Brasileira (art. 1º, III, CF), e a postura hermenêutica de interpretar os direitos fundamentais do modo que lhes dê maior efetividade, não há como se compreender os direitos do art. 227, caput, como fundamentais, se não se atribui o mesmo status àqueles necessários à sua concretização. Isto porque, se não se garante os meios para a concretização do fim, não se garante sequer o fim.

Neste contexto, compreendemos ser o afeto um dos direitos fundamentais necessários ao resguardo das disposições do art. 227, caput. Ora, não há como se compreender o resguardo a uma vida digna, à saúde física e mental, ao lazer, ao respeito, à convivência familiar, se não houver afeto.

Trata-se, em verdade, do direito, por parte do menor, ao amparo, à assistência moral e psíquica, ao atendimento das necessidades em benefício da formação de uma criança.

Embora seja tarefa árdua a valoração do possível descumprimento do dever de afeto, concordamos com a tese de que, caso comprovado o abandono afetivo, há conduta ilícita apta a gerar responsabilização civil, conforme se argumentará detalhadamente mais adiante.

6 - NOÇÕES GERAIS SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL

Maria Helena Diniz, conceitua a responsabilidade civil como sendo:

“A aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar - dano moral ou patrimonial causado a terceiro em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele guarda (responsabilidade subjetiva) ou ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva).” (DINIZ, 1984, p. 32)

A responsabilidade civil, desse modo, advém da ofensa a direito, em virtude do desrespeito a norma jurídica, seja ela contratual ou não.

Existem duas categorias de responsabilização, distinguindo-se pela natureza jurídica da norma violada: a contratual, regulamentada pelos arts. 389 e 395 do Código Civil, e a extracontratual, também conhecida como aquiliana, prevista nos arts. 186 e 927 do Código Civil, sendo esta última que nos interessa na presente pesquisa.

Responsabilidade extracontratual é regida pelo princípio de que a ninguém é permitido causar dano a outras pessoas (*neminem laedere*), recaindo o dever

indenizar sobre aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, viola direito e causa dano a outrem, ainda que exclusivamente moral (art. 186 c/c 927, ambos do Código Civil).

Tal instituto é previsto também nos incisos V e X do art. 5º da Constituição Federal, os quais preveem, respectivamente que “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem” e que “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”.

O gênero “responsabilidade aquiliana” se subdivide em responsabilidade subjetiva e objetiva, residindo a distinção entre ambas na necessidade ou não da comprovação de culpa em sentido amplo.

Para a caracterização da responsabilidade subjetiva, a qual nos ateremos nesta pesquisa, faz-se imprescindível a ocorrência dos seguintes requisitos: conduta ou ato humano, culpa em sentido amplo, nexo de causalidade e o dano ou prejuízo.

Tem-se por conduta a ação omissiva ou comissiva, realizada voluntariamente, ou seja, ação era controlável vontade do agente.

Doutra ponta há a necessidade de culpa em sentido amplo, que, para a teoria clássica, seria o principal pressuposto da responsabilidade civil subjetiva (CAVALIERI FILHO, 2006). Ou seja, a conduta há de ser culposa em sentido estrito (negligente, imprudente e imperita) ou dolosa. Caso a conduta seja omissiva, contudo, faz-se necessária a existência de um dever jurídico de ação diante de determinado fato.

O nexo causal, por sua vez, nos dizeres de Enoque Ribeiro dos Santos (2015, p. 52), “é geralmente conceituado como o vínculo que se estabelece entre dois eventos, de maneira que um se apresenta como consequência do outro”.

Embora existam doutrinadores com posicionamento diverso, filiamo-nos ao pensamento de Flávio Tartuce (2015c, p. 389), segundo o qual o novo Código Civil patrocinou a teoria da causalidade adequada, dada a previsão constante nos art. 944 e 945, no sentido de que o valor da indenização deve guardar adequação com fatos concernentes ao dano.

Conforme a citada teoria, reputa-se como causa apenas fator que por si só ocasionaria o dano, não recebendo o mesmo status as demais condições. Causa seria, portanto, o antecedente necessário e adequado à concretização do dano.

Já o dano é qualquer lesão ocorrida em face situação juridicamente tutelada,

seja na esfera patrimonial, seja na esfera extrapatrimonial da pessoa. Sobre o tema, sustenta Sergio Cavalieri Filho:

Como sendo uma subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trata de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral. (2006, p. 96)

Ciente dos requisitos da responsabilização civil subjetiva, cabe, agora, investigar se é ou não possível a sua aplicação no caso de abandono afetivo dos pais em relação aos filhos.

7. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS POR ABANDONO AFETIVO DOS FILHOS

Com o progresso na doutrina jurídica sobre o direito das famílias, passou-se a teorizar a possibilidade de o abandono afetivo dos pais em relação aos filhos ensejar a condenação à reparação por danos morais, conforme se analisará adiante.

7.1 DA CONDUTA ILÍCITA, DO DANO E DO NEXO DE CAUSALIDADE

Determina o art. 186 do Código Civil, conforme já especificado acima, que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

A responsabilidade civil traduz a obrigação da pessoa física ou jurídica ofensora de reparar o dano causado por conduta que viola um dever jurídico preexistente de não lesionar implícito ou expresso em lei (STOCO, 2002, p. 120).

Segundo regra geral estabelecida pelo art. 927 do mesmo códex, para que haja indenização, a conduta, além de ilícita, deve gerar dano.

Discute-se, na doutrina e na Jurisprudência, se o abandono afetivo seria espécie de conduta ilícita.

Aqueles que criticam tal raciocínio, argumentam ser indevido reputar como ilícito o desafeto por alguém, mesmo que seja em relação ao próprio filho, uma vez que seria desarrazoado obrigar as pessoas, por lei ou por contrato, a amarem umas

às outras (MONTEMURRO, 2015). Em decisão anterior, o STJ optou por esse posicionamento (REsp 757.411/MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 29/11/2005, DJ 27/03/2006, p. 299).

Porém, parece mais razoável o posicionamento que entende pela ilicitude de tal conduta, segundo o qual “amar é faculdade, cuidar é dever”, conforme se posicionou a ministra Nancy Andrighi no REsp 1.159.242/SP.

Com efeito, têm-se por abandono afetivo a ausência injustificada do pai ou da mãe em relação ao filho, faltando com seus deveres inerentes à situação de genitor e ocasionando na prole abandonada prejuízos morais, psíquicos e até financeiros.

O nosso ordenamento constitucional, especialmente por meio da norma contida no art. 227, estabelece os deveres jurídicos da família em relação à criação, educação e acompanhamento das crianças, dos adolescentes e dos jovens.

Desse modo, a conduta ilícita não estaria consubstanciada na falta de amor, mas sim o descumprimento dos deveres jurídicos de amparo, assistência moral e psíquica, e as vezes até pelo desfazimento dos vínculos de afetividade já estabelecidos, bem como pela negativa em cumprir com as obrigações oriundas do poder familiar. Não é qualquer comportamento omissivo ou ativo capaz de caracterizar o ato ilícito passível de indenização. Deve estar presente a negativa injustificada dos deveres constitucionais e legais, havendo o distanciamento da convivência familiar.

Contudo, para que haja responsabilização civil, é necessária, ainda, a ocorrência de dano. A omissão ou ação deve comprometer seriamente o desenvolvimento e formação psíquica, afetiva, moral e/ou financeira daquele que requer a indenização.

Apesar de a reparação civil por abandono afetivo geralmente dizer respeito a danos extrapatrimoniais, há a possibilidade também de ocorrer danos com consequências patrimoniais, como custeio de medicamentos, antidepressivos, ansiolíticos, bem como de tratamento psicológico e terapêutico da criança e/ou adolescente, em razão do abandono afetivo (KAROW, 2012, p. 233).

Cabe ressaltar, contudo, que se alguém tomou o lugar do pai ou mãe na relação, praticando os deveres que a lei atribui a estes, não há dano a ser indenizado (MORAES, 2005). Portanto, embora o comportamento do pai ou mãe que abandona seja moralmente condenável e até ilícito, não ensejará indenização, uma vez que esta pressupõe a ocorrência de dano, nos termos do art. 927 do Código Civil.

Por fim, há a necessidade de que haja um nexo de causalidade entre a conduta

praticada pelo genitor, ou seja, o abandono afetivo, e o efetivo dano psíquico, moral e/ou financeiro sofrido pelo filho. Isto porque se existe o dano, mas este foi causado por ato/fato outro que não o abandono afetivo, não haverá que se falar em responsabilização civil pela conduta, ainda que esta seja ilícita e moralmente reprovável.

7.2 DA CULPA

Entende-se que para a configuração da responsabilidade civil por abandono afetivo do genitor, este deve ter agido com culpa em sentido amplo, ou seja, dolo ou culpa em sentido estrito (imperícia, negligência, imprudência).

Embora seja complicada a aferição de culpa quando o assunto é direito das famílias, a regra geral da responsabilização civil ordenamento jurídico brasileiro, a qual exige culpa, deve ser aplicada à hipótese, por ausência de disposição específica sobre o tema que estabeleça a sua desnecessidade.

Por isso, quando da responsabilização do genitor ausente, deve-se levar em consideração a ocorrência ou não de alienação parental, ainda que seja apenas para arbitramento do quanto indenizatório.

Caso o genitor guardião tenha cometido alienação parental, reputa-se que deve ser analisada a possível redução da culpa por parte do outro genitor, o qual praticou o abandono afetivo.

Portanto, embora a configuração de alienação parental não seja, numa primeira análise, fato que justifique o abandono afetivo, deve ser levada em consideração quando da análise da culpa do genitor, por possivelmente ter influenciado na conduta deste.

7.3 DA VALORAÇÃO DA *QUANTUM* INDENIZATÓRIO

Cumpridos os pressupostos especificados acima, surge o dever de indenizar.

Estabelece o art. 944 do Código Civil que a indenização se mede pela extensão do dano.

Logo, quando do arbitramento da indenização, deve-se ter em mente o dano efetivamente sofrido pelo filho na sua criação e no seu desenvolvimento psíquico, educacional, moral e afetivo.

Deve-se ter em mente, ainda, o grau de culpa do pai ou mãe ausente em relação ao dano efetivamente sofrido, podendo ser reduzida a indenização quando desproporcional (art. 944, parágrafo único).

Um dos fatores que podem “reduzir a culpa” do genitor ausente é a ocorrência de alienação parental.

Por fim, a indenização, por se tratar de dano moral, deve cumprir as funções punitiva e compensatória. Ensina Caio Mário da Silva Pereira:

Quando se cuida do dano moral, o fulcro do conceito ressarcitório acha-se deslocado para a convergência de duas forças: caráter punitivo para que o causador do dano, pelo fato da condenação se veja castigado pela ofensa que praticou; e o caráter compensatório para a vítima, que receberá uma soma que lhe proporcione prazeres como contrapartida do mal sofrido. (PEREIRA, 1999, p. 55)

O valor da indenização deve ajudar a reparar os danos sofridos pelo filho, bem como punir o pai, incentivando-o a não praticar novamente tal conduta.

7.4 DA LEGITIMIDADE PARA REQUERER A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL POR ABANDONO AFETIVO

Reputa-se que apenas os filhos que sejam menores de idade ou incapazes possuem legitimidade para pleitear indenização por abandono afetivo dos pais. Quanto aos filhos maiores e capazes, tal indenização não é possível, por não estarem mais em fase de formação da personalidade, exceto se alegarem fato ocorrido enquanto ainda adolescentes, ressalvados os prazos prescricionais.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a pesquisa realizada, obteve-se o entendimento de que, com o avanço dos direitos das famílias, o afeto vem ganhando cada vez mais importância, sendo elemento fundamental na estrutura familiar contemporânea.

Nesse contexto, as noções relativas às relações familiares foram passando de uma perspectiva patrimonialista e conservadora, para uma visão mais afetiva e progressista.

A responsabilidade dos pais para com os filhos também foi influenciada por

esse posicionamento, à medida que restaram garantidos às crianças, adolescentes e jovens os direitos inerentes ao seu desenvolvimento moral, físico, psíquico e emocional, sendo resguardados, por conseguinte, os direitos ao cuidado e ao afeto.

Nessa linha jurídica contemporânea, defendeu-se como juridicamente possível a responsabilização dos pais pelo abandono afetivo dos filhos, tendo em mente sempre como norte os direitos constitucional e legalmente garantidos, os quais possuem como princípios interpretativos o melhor interesse da criança e a atenção prioritária.

Tendo em mente a existência desse arcabouço jurídico, constatou-se que, para a responsabilização, há necessidade de preenchimento de requisitos específicos, tais como prática da conduta ilícita e culposa, efetivo dano e nexo de causalidade.

Discutiu-se, ainda, os critérios que devem ser utilizados quando do arbitramento do quantum indenizatório, como a extensão do dano, possíveis repercussões materiais e a gravidade da culpa do agente, a fim de que sejam respeitados as regras legais e os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Chegou-se, por fim, à conclusão de que a responsabilização civil dos pais pelo abandono afetivo dos filhos não é apenas razoável, mas é também um imperativo jurídico na defesa dos direitos constitucionais e infraconstitucionais das crianças, adolescentes e jovens, os quais merecem atenção prioritária do Estado, da sociedade civil e, principalmente, da família.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> acesso em 15 out. 2018.

_____. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002**: Institui o Código Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 15 out. 2018.

_____. **Lei 12.318 de 26 de agosto de 2010**: Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm>. Acesso em: 15 out. 2018.

BRANCO, Bernardo Castelo. **Dano moral no direito de família**. São Paulo: Método, 2006.

CASSETARI, Christiano. **Multiparentalidade e paternidade socioafetiva**. Efeitos Jurídicos. São Paulo: Atlas, 2014.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. Ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

DIAS, Maria Berenice. **Família ou Famílias?**, 2015a. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_13007\)Familia_ou_Familias.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_13007)Familia_ou_Familias.pdf)>. Acesso em: 05 out. 2018.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

_____. DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2015b..

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: Direito de Família**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 5. p. 9.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Responsabilidade Civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 1984. v. 7.

FACHIN, Luiz Edson. **Questões de Direito Civil Brasileiro Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **Direitos da criança e do adolescente**, 3ª edição, Atlas, 2015.

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

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade. Poder Familiar. In: _____ (Coord). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente – Aspectos teóricos e práticos**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2009.

MADALENO, Rolf. **Curso de direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado, tomo IX: direito de família: direito parental**. Direito protetivo. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1954.

MONTEMURRO, Danilo. **Amor não é obrigatório, mas abandono afetivo de criança gera dano moral**. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-dez-06/amor-nao-obrigatorio-abandono-afetivo-gera-dano-moral>>. Acesso em: 07 out. 2018.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Deveres parentais e responsabilidade civil**.

Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese. V.7, n.31. Ago/set. 2005.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: 11. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. V.5.

SANTOS, Antonio Jeová. **Dano moral indenizável**. 6. Ed. Rev. Atual. e ampl. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos. **Responsabilidade objetiva e subjetiva do empregador em face do novo Código Civil**. 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2015.

SIMÃO, José Fernando. **Sobre a doutrina, guarda compartilhada, poder familiar e as girafas**. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-23/processo-familiar-doutrina-guarda-compartilhada-girafas>>. Acesso em 20 set. 2018.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

TARTUCE, Flávio. **A Lei da Guarda Compartilhada (ou alternada) obrigatória - Análise crítica da lei 13.058/2014 - Parte I**. 2015a. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI215990,51045-A+Lei+da+Guarda+Compartilhada+ou+alternada+obrigatoria+Analise>>. Acesso em: 24 out. 2018.

_____. **A lei da guarda compartilhada (ou alternada) obrigatória - Análise crítica da lei 13.058/14 – Parte II**. 2015b. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI217877,21048-A+lei+da+guarda+compartilhada+ou+alternada+obrigatoria+Analise>>. Acesso em: 24 out. 2018.

_____. **Direito civil: direito das obrigações e responsabilidade civil**. 10.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2015c. V.2.

WALD, Arnoldo. **O novo Direito de Família**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.