



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciência Jurídicas e Sociais – FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

OLGA LUÍSA DE SOUSA BEZERRA

**O ABANDONO AFETIVO E A FORMA DE COIBIÇÃO DO ILÍCITO: O
PROBLEMA DA INDENIZAÇÃO POR DANOS AFETIVOS**

**BRASÍLIA
2019**

OLGA LUÍSA DE SOUSA BEZERRA

**O ABANDONO AFETIVO E A FORMA DE COIBIÇÃO DO ILÍCITO: O
PROBLEMA DA INDENIZAÇÃO POR DANOS AFETIVOS**

Monografia apresentada como requisito obrigatório para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Danilo Porfirio de Castro Vieira.

**BRASÍLIA
2019**

OLGA LUÍSA DE SOUSA BEZERRA

**O ABANDONO AFETIVO E A FORMA DE COIBIÇÃO DO ILÍCITO: O
PROBLEMA DA INDENIZAÇÃO POR DANOS AFETIVOS**

Monografia apresentada como requisito obrigatório para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Danilo Porfirio de Castro Vieira.

BRASÍLIA, _____ DE _____ DE 2019.

BANCA AVALIADORA

Professor Orientador

Professor Examinador

DEDICATÓRIA

Primeiramente, dedico esse trabalho a Deus, que sempre guiou minhas escolhas. Dedico também a todos os professores que participaram da minha trajetória acadêmica, compartilhando conhecimentos e experiências de grande valia, em especial ao meu orientador Danilo Porfírio, que me conduziu na confecção dessa pesquisa.

À minha família que sempre me apoiou sob qualquer circunstância fica minha eterna gratidão, sobretudo em relação a minha querida mãe que com seu amor e carinho, me inspirou me confortou e me impulsionou nos momentos mais conturbados dessa trajetória. Por fim, não poderia deixar de dedicar esse trabalho a todos os colegas que dividiram alegrias e medos, vivenciando esse processo comigo.

RESUMO

A responsabilização civil do genitor que pratica abandono afetivo injustificadamente, concretizada mediante o arbitramento de indenização pecuniária a ser percebida pelo filho, vítima dos danos afetivos provenientes do abandono, é um tema que ainda gera muitas discussões, e que enfrenta uma certa resistência em relação a sua aplicabilidade. O intuito deste trabalho foi examinar o tratamento jurídico conferido aos casos de abandono afetivo trazidos ao judiciário, considerando a existência de possíveis impasses quanto a sua efetividade. A identificação dos argumentos que justificam a aplicação do instituto da responsabilidade civil como meio de compensação pelos danos afetivos sofridos em consequência do abandono, foi feita com base na análise do entendimento jurisprudencial atual sobre o tema. A partir da análise realizada, ficaram demonstrados presumíveis problemas em relação a utilização nos casos concretos, do instrumento adotado. Deste modo, buscou-se expor a compatibilidade de outra forma de solução dos conflitos familiares fundados no abandono do genitor, que presam por um método de pacificação do ambiente familiar atingido pela controvérsia.

Palavras-chave: Abandono afetivo. Responsabilização civil. Genitor. Indenização pecuniária. Danos afetivos.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 DO ABANDONO AFETIVO	8
1.1 Afeto, Afetividade e a Perspectiva do Abandono	8
1.2 Definição de Abandono Afetivo e Suas Diferenças com o Abandono de Incapaz e Abandono Material	13
1.3 Distinção entre Abandono Afetivo e Alienação Parental.....	20
2 DO DANO AFETIVO E A RESPONSABILIDADE CIVIL COMO FORMA DE COIBIÇÃO DO ILÍCITO	24
2.1 Da Responsabilidade Civil	24
2.2 Do Dano Moral	28
2.3 Do Dano Afetivo.....	31
2.4 Críticas à Utilização da Responsabilidade Civil como Forma de Coibição do Abandono Afetivo.....	36
3 CRITÉRIOS DE JUSTIÇA RESTAURATIVA E CONSTELAÇÃO FAMILIAR COMO FORMA DE SANEAMENTO DO ABANDONO AFETIVO	43
3.1 Da Justiça Restaurativa no Âmbito do Direito de Família	43
3.2 Da Constelação Familiar.....	47
3.3 Da Utilização de Métodos Alternativos como Forma de Saneamento do Abandono Afetivo.....	50
CONCLUSÃO	56
REFERÊNCIAS	58

INTRODUÇÃO

O abandono afetivo dos filhos é uma realidade em muitos ambientes familiares espalhados por todo o Brasil. Apesar de não ser um acontecimento atual, somente após a reorganização do Direito de Família, ocasionada pelo advento da Constituição Federal de 1988 que trouxe consigo valores e princípios fundamentais sobre os quais devem se basear todos os demais veículos normativos, é que o tema passa a ganhar relevância no mundo jurídico, sobretudo, em relação ao tratamento que deve ser dispensado aos indivíduos que se encontram nesse contexto.

O presente trabalho monográfico tem como propósito analisar a efetividade do instrumento eleito pela doutrina e jurisprudência majoritária para coibir a ocorrência do abandono afetivo, qual seja: a responsabilidade civil, trazendo argumentos que demonstram óbices a aceitação desse instituto, pelo fato de não se mostrar o mais eficaz quanto a resolução bem-sucedida dos conflitos familiares provenientes desta circunstância.

Ainda, perante a discussão levantada, será abordada a promoção do saneamento de causas relacionadas ao abandono do genitor através de métodos alternativos de resolução de conflitos, que privilegiam a forma pacífica da solução da controvérsia, uma saída mais adequada para conflitos que envolvem questões familiares.

A finalidade é tratar do abandono afetivo, expondo o contexto em que o tema passou a ter valor jurídico, explicar o tratamento dispensado às demandas judiciais que versam sobre a sua ocorrência, pela perspectiva de sua efetividade, e ao fim, trazer a aplicação dos critérios de justiça restaurativa, bem como da técnica de constelação familiar no sentido de buscar uma resposta mais correta para esses casos.

Tendo em vista a resistência e polêmica que persiste em torno da possibilidade de aplicação da responsabilidade civil como coibição do abandono afetivo, tal questão é objeto de discussão entre os mais renomados doutrinadores, e mesmo tendo sido objeto de análise do Superior Tribunal de Justiça, ainda levanta muitas reflexões. Neste trabalho, buscou-se analisar o tema sob a perspectiva de que o Estado não pode abster-se da proteção dos direitos dos indivíduos que são violados no contexto do abandono, e ainda mais, deve imprimir esforços no sentido de garantir a adequada tutela desses direitos.

Para tanto, realizou-se pesquisa exploratória no âmbito do Direito de Família, recorrendo ao método bibliográfico, ao basear-se na pesquisa em artigos científicos, doutrinas, jurisprudência e notícias para promover a análise do tratamento jurídico dado ao tema.

No primeiro capítulo, a princípio será feita uma contextualização histórica e jurídica sobre abandono afetivo através da perspectiva do princípio basilar do Direito de Família, o da afetividade, depois será realizada a conceituação do abandono afetivo, e a sua distinção entre outras espécies de abandonos recorrentes no meio social, que não raro se confundem com o afetivo ante algumas características compartilhadas, bem como, mostra-se relevante fazer também, a distinção em relação ao instituto da alienação parental, tendo em vista a real possibilidade de no caso concreto, facilmente uma hipótese de alienação parental ser distorcida perante a alegação de ocorrência de abandono afetivo.

No segundo capítulo, primeiramente, será abordada a responsabilidade civil de forma breve, mediante a exposição de alguns tópicos inseridos nesse instituto que são relacionados ao abandono afetivo. Após, será apresentada e explicada a tese que defende a possibilidade de indenização civil a vítima do abandono, utilizando como base o julgado simbólico proferido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto. Por fim, será desenvolvida argumentação no sentido de apontar os problemas relacionados a efetividade da aplicação da responsabilidade civil nas causas que versam sobre o abandono afetivo.

No terceiro capítulo, será investigado um método alternativo para a resolução dos conflitos gerados pelo abandono do genitor, baseado em critérios da justiça restaurativa e no emprego da técnica chamada, constelação familiar, realizando uma breve exposição sobre a justiça restaurativa e sobre a mencionada técnica, e ao final, trazendo considerações sobre suas aplicações nos conflitos familiares gerados pelo abandono, para que assim, seja demonstrada a sua aptidão quanto ao saneamento dos mesmos.

1 DO ABANDONO AFETIVO

Primeiramente, antes de adentrar ao efetivo tema deste trabalho que consiste em fazer uma análise crítica sobre a forma de coibição da ocorrência de abandono afetivo, é necessário balizar o conceito de abandono afetivo, trazer o contexto em que o tema passa a ter relevância no mundo jurídico e diferenciá-lo de outras espécies de abandono, bem como de outro instituto estudado pelo Direito de Família, conhecido como alienação parental, tendo em vista a facilidade de em casos concretos, ocorrer alguma forma de confusão quanto a identificação da ocorrência de ambos os institutos.

1.1 Afeto, Afetividade e a Perspectiva do Abandono

O conceito primário da palavra “abandono” é a ação de deixar algo, seja uma pessoa, um lugar, uma função, é esquecimento, renúncia, tem como sinônimo as palavras desleixo, desistência. Partindo de tal conceito, percebe-se que o abandono tem a conotação de uma conduta omissiva de alguém em relação a uma coisa, um objeto ou em relação a uma pessoa, por este motivo existem diversas espécies de abandono, tendo muitas delas relevância no mundo jurídico, principalmente em razão dos efeitos provocados por sua prática.¹

A espécie de abandono, objeto de estudo do presente trabalho monográfico, é o afetivo. Antes de focar na definição de abandono afetivo, é de suma importância que seja feita uma breve contextualização histórica e jurídica para que se compreenda o motivo do referido tema ter ganhado relevância dentro do Direito de Família, e ter passado a ser objeto de discussão nos tribunais e Cortes Superiores do país.

Com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, foi conferido ao Direito de Família no país, um novo *Layout*, conforme Paulo Lôbo, “a família patriarcal, que a legislação brasileira tomou como modelo, desde a colônia, o Império e durante boa parte do século XX, entrou em crise, culminando com sua derrocada, no plano jurídico, pelos valores introduzidos na Constituição de 88”.²

O modelo de família patriarcal imperou por décadas no Brasil. Este modelo é aquele em que o homem figura como centro de tudo, utiliza-se a expressão “pátrio-poder” para denominar o contexto familiar onde o homem, ascendente mais idoso do sexo masculino detém

¹ DICIO. Dicionário Online de Português. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/abandono/>. Acesso em: 10 mar. 2019.

² LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 17.

a hegemonia política, é o dominante, possuindo inclusive direito de propriedade em relação aos filhos e a mulher. Apenas o *pater familias* era detentor de plena capacidade para exercer sua cidadania e praticar atos jurídicos, portanto se encontrava em posição de superioridade em relação aos outros integrantes da família, devendo os demais subordinação irrestrita ao mesmo.³

Obviamente, com a evolução das relações familiares, o tratamento dado pelo ordenamento jurídico brasileiro ao Direito de Família calcado no “pátrio-poder”, constante no Código Civil de 1916, não mais atendia as necessidades dos indivíduos, e tão pouco alcançava efetividade na regulação dos direitos e deveres advindos da relação familiar. É nesse contexto até então desenhado, que com a promulgação Constituição de 1988, ocorre o fenômeno da constitucionalização das relações familiares.⁴

Fala-se de fenômeno da constitucionalização das relações familiares, pois, a Constituição Federal de 1988 traz consigo valores fundamentais que devem guiar todo o ordenamento jurídico brasileiro, e sobretudo a regulação no Direito de Família. Tem-se uma nova legislação, focada e direcionada ao desenvolvimento da dignidade da pessoa humana.⁵

Tomando como base as disposições constitucionais, sobretudo o art.1º, inciso III da Constituição Federal de 1988, que estabelece a dignidade da pessoa humana como princípio vetor do Estado brasileiro, a família atualmente, passa a ser vista como um grupo social calcado essencialmente em laços de afetividade.⁶

Conferir o *status* de essencialidade a afetividade no âmbito familiar, acaba promovendo a “despatriarcalização” das relações familiares, o modelo familiar baseado no pátrio-poder, tendo em seu centro como principal figura o homem, detentor da propriedade de sua prole e mulher, sai de cena, e passa a tomar forma aquilo que seria um modelo igualitário de família.⁷ Segundo Paulo Lôbo:

O Estado Social, desenvolvido ao longo do século XX, caracterizou-se pela intervenção nas relações privadas e no controle dos poderes econômicos, tendo por fito a proteção dos mais fracos. Sua nota [...]. O intervencionismo também alcança a família, com o intuito de redução dos poderes domésticos – notadamente do poder marital e do poder paterno -, da inclusão e equalização

³ LISBOA, Roberto Senise. Manual de Direito Civil. Direito de Família e Sucessões. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 25-26.

⁴MADALENO, Rolf. Curso de Direito de Família. 5 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2013. p. 38-39.

⁵ Ibidem, p. 38-39.

⁶ Ibidem, p. 38-39.

⁷ LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 34.

de seus membros, e na compreensão de seu espaço para a promoção da dignidade da pessoa humana.⁸

Conclui-se que há um novo Direito Familiar, que não mais possui o único objetivo de proteção ao patrimônio, que é direcionado a proporcionar o desenvolvimento dos membros que integram a família. É nesse contexto que os princípios constitucionais passam a ter relevância, e se mostram como elementos essenciais no tocante a resolução de demandas familiares. Dentre os princípios, existem alguns que merecem destaque, pois possuem ligação estreita com a possibilidade de reconhecimento do abandono afetivo, sendo o mais relevante entre eles, o da afetividade.⁹

Antes de tratar do princípio da afetividade, é importante compreender o seu diálogo com o princípio da dignidade da pessoa humana, visto que ambos são tidos como os princípios basilares do novo Direito de Família. Como já mencionado, o art. 1º, inciso III da CF, traz o princípio da dignidade da pessoa humana, o legislador constituinte trouxe tal princípio como fundamentador do Estado Democrático de Direito, é o princípio mais universal tido como o principal norte para todo o ordenamento jurídico do país, refletindo na regulamentação de todo e qualquer tipo de ato, situação que interfira na vida do indivíduo.¹⁰

Por ser um princípio tão amplo, abrangente, não é fácil capturar sua essência e todo o seu significado, mas entende-se que há uma íntima ligação entre a realização desse princípio com a promoção dos direitos humanos, bem como da justiça social, trazendo o ser humano para o centro da proteção no Direito. E especificamente, tratando do Direito de Família, é de extrema importância a realização do referido princípio neste ramo do direito.¹¹

No âmbito do Direito Familiar, os indivíduos que integram a família passam a serem reconhecidos como sujeitos de direito, que devem ter sobretudo, a sua dignidade respeitada, portanto, espera-se que seja garantida a realização de todos os direitos inerentes a eles em sua posição de seres humanos integrantes da entidade familiar.¹²

Com a consagração do princípio da dignidade da pessoa humana, passa a existir um Direito vinculado também às subjetividades do indivíduo, aos seus sentimentos, vontades e emoções, afinal, procura-se a tutela plena do ser humano, abrangendo sua integridade física,

⁸ LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 34.

⁹ SAYAO, Bruna Rosa. Princípio da Afetividade no Ordenamento Jurídico Brasileiro. v. 16, n. 5. São Paulo: RDFAS, 2018. p. 28-41.

¹⁰ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 63.

¹¹ Ibidem, p. 63.

¹² BICCA, Charles. Abandono afetivo: o dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono de filhos. Brasília. 2015. p. 20.

psicológica e emocional. É nesse contexto que, antes o afeto considerado apenas como sentimento que não possuía qualquer reflexo no ramo do direito, passa a possuir valor jurídico e a produzir reflexos diretos na ordem jurídica.¹³

Em razão deste novo cenário, onde o afeto passa a possuir valor jurídico, e ganha extrema relevância dentro das relações familiares, sobressaindo inclusive em relação a questões biológicas, passa a ser conferida aos vínculos afetivos a importância devida, trazendo a necessidade de respeito aos mesmos em razão de seu protagonismo na concepção de família atual.¹⁴

O princípio da afetividade, apesar de não estar expresso em nenhum dispositivo legal, pode ser entendido como o norteador do Direito de Família. Paulo Lôbo demarca o seu conceito, afirmando que “é o princípio que fundamenta o direito de família na estabilidade das relações socioafetivas”.¹⁵

Ricardo Calderón sustenta que ao tratar a afetividade como princípio constitucional implícito, não busca-se averiguar sentimentos, mas sim fatos relevantes exteriorizados, o que significa dizer que, o direito não se preocupa com o afeto em sua dimensão subjetiva, ou seja, o sentimento em si, mas sim com a sua dimensão objetiva, passível de ser apurada pela análise de atos concretos.¹⁶

O princípio da afetividade especializa o princípio da solidariedade, bem como se entrelaça com outros princípios que regem as relações familiares, como o da igualdade, da paternidade responsável e o do melhor interesse da criança. Sendo relevante uma breve exposição de todos eles, visto que seus conteúdos são de extrema importância para que se evidencie a possibilidade de reconhecimento do abandono afetivo.¹⁷

O princípio da solidariedade familiar, constitui também a base do Direito de Família na sua nova configuração pós Constituição Federal de 1988. Basicamente solidariedade está ligado ao dever que cada um tem com outro, isto é, com a concepção de que o ser humano precisa dos demais para conviver em sociedade, trazendo uma espécie de reciprocidade.¹⁸

¹³ SAYAO, Bruna Rosa. Princípio da Afetividade no Ordenamento Jurídico Brasileiro. v. 16. n. 5. São Paulo: RDFAS, 2018. p. 28-41.

¹⁴ LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 70.

¹⁵ Ibidem, p. 70.

¹⁶ CALDERÓN, Ricardo Lucas. Princípio da afetividade no Direito de Família. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br:8080/portal/sites/default/files/principio_da_afetividade_no_direito_de_familia. Acesso em: 10 set. 2019.

¹⁷ LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 70.

¹⁸ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 67.

O art. 229 da CF materializa o princípio da solidariedade familiar ao dispor 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”. Da leitura do mencionado dispositivo, percebe-se claramente que não existe mais relação de superioridade dentro do âmbito familiar, há na verdade, uma relação de reciprocidade, onde pais e filhos possuem direito e deveres ente si.¹⁹

O princípio da igualdade, dentro do tema deste trabalho é relevante quanto o seu alcance no tocante as relações de filiação. O art. 227, §6º da CF, dispõe que “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”, infere-se, portanto, que os filhos devem ser tratados igualmente, sendo vedada discriminação de qualquer natureza.²⁰

É de grande importância o referido princípio para a abordagem do abandono afetivo visto que, identifica-se como uma das maiores causas de sua ocorrência, justamente a discriminação praticada pelos pais contra os filhos havidos fora do casamento.²¹

E por último, outros dois princípios essenciais, o da paternidade responsável e do melhor interesse da criança, elencados no art. 226, §7º da CF e no art. 227 da CF, respectivamente. O primeiro vem confirmar que na concepção atual de família, calcada no afeto, há sim responsabilidade dos pais em relação a criação e educação de seus filhos. Já o segundo, traz especificamente quais são os direitos das crianças e dos adolescentes e atribuem a sua realização como dever, não só dos pais, bem como da sociedade e do Estado.

O art. 227 da Constituição Federal prevê:

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.²²

Analisando o referido artigo, nota-se que houve uma grande mudança em relação ao tratamento dado aos filhos, visto que anteriormente, no modelo de família regido pelo pátrio poder, tudo era em função do pai, e agora, abandonada tal concepção, não se fala mais em

¹⁹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 mar. 2019.

²⁰ Idem.

²¹ BICCA, Charles. Abandono afetivo: o dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono de filhos. Brasília, 2015. p. 20-21.

²² BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 mar. 2019.

subordinação dos filhos em relação ao genitor, ficando tal mudança explícita conforme o exposto no mencionado artigo, estabelecendo o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar ao menor todas os meios para que seja garantido o seu pleno desenvolvimento.

Paulo Lôbo, enfatiza:

O princípio não é uma recomendação ética, mas diretriz determinante nas relações da criança e do adolescente com seus pais, com a sua família, com a sociedade e com o Estado. A aplicação da lei deve sempre realizar o princípio, [...], tutelando-se os filhos como seres prioritários.²³

Todos os princípios expressos em dispositivos constitucionais até então descritos, trazem implicitamente o reconhecimento da presença do princípio da afetividade no ordenamento jurídico brasileiro, e é partindo da análise de todos em conjunto se faz possível entender que a afetividade como um princípio jurídico, é vista de sua concepção objetiva, e se revela como um dever de amparo, elemento que configura principalmente as relações entre ascendentes e descendentes.²⁴

Optou-se por tratar inicialmente acerca da afetividade e suas implicações no âmbito do direito familiar, pelo fato de que: é do alcance da aplicação do referido princípio na prática jurídica que, torna-se possível falar de abandono afetivo, de reconhecê-lo como uma conduta do genitor, atentatória a ordem jurídica.²⁵

Sendo o abandono afetivo um dos temas mais polêmicos dentro do Direito Civil atual, é a partir da aceitação do afeto como valor jurídico que o referido instituto passa a ganhar relevância no cenário jurídico brasileiro.²⁶

1.2 Definição de Abandono Afetivo e Suas Diferenças com o Abandono de Incapaz e Abandono Material

Entende-se como abandono afetivo, a omissão intencional do genitor quanto a criação, educação e formação da personalidade de seu filho.²⁷ Regina Beatriz o define como uma

²³ LOBÔ, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 75-77.

²⁴ SAYAO, Bruna Rosa. *Princípio da Afetividade no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. v. 16. n. 5. São Paulo: RDFAS, 2018. p. 28-41.

²⁵ *Ibidem*, p. 28-41.

²⁶ SKAF, Samira. *Responsabilidade Civil Decorrente de Abandono Afetivo Paterno – Filial*. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021_09_2011.pdf. Acesso em: 22 mar. 2019.

²⁷ CASSETTARI, Cristiano. *Presunção de Abandono Afetivo pela Não Realização do Registro de Nascimento de Maneira Voluntária e o Dano Moral In Re Ipsa*. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). *Responsabilidade Civil no Direito de Família*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 68-82.

situação objetiva, portanto passível de ser comprovada, que consiste na violação do dever de cuidado que todos os pais devem ter para com seus filhos, nos termos do art. 229 da CF.²⁸

O art. 229 da CF, já mencionado anteriormente quando tratado o princípio da solidariedade familiar, é um imperativo constitucional, que reflete na legislação infraconstitucional, precisamente no Código Civil, em seu art. 1.634, onde são elencados os deveres atribuídos aos pais, advindos do chamado poder familiar.²⁹

A expressão poder familiar, veio para substituir a concepção ultrapassada de pátrio poder. Poder familiar consiste no “exercício da autoridade dos pais sobre os filhos, no interesse destes”.³⁰

Maria Helena Diniz o define, como “o conjunto de direitos e obrigações quanto a pessoa e bens dos filhos menores não- emancipados, atribuídos aos pais para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, visando o interesse do menor”.³¹

Com a adoção de sua concepção pelo Código Civil de 2002, ambos os pais passaram a dividir responsabilidades relativas a criação de sua prole. O art. 1.634 traz em seus incisos os diversos deveres que os pais possuem em relação aos filhos, constando em seu inciso I, o dever de dirigir-lhes a criação e a educação, restando a violação desses deveres apontada como a justificativa absoluta para a caracterização do abandono afetivo.³²

Portanto, depreende-se que abandono afetivo consiste no comportamento omissivo do genitor quanto aos seus deveres de garantir ao filho, criação e educação, deveres esses materializados na Constituição Federal, e em leis infraconstitucionais, como o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente. Não existe apenas o dever de garantir a assistência material aos filhos, para que esses possam atingir seu desenvolvimento pleno e sadio, é necessário também o apoio emocional, moral, afetivo, bem como a realização de todos os direitos atribuídos a eles pelo ordenamento jurídico brasileiro.³³

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 7º, traz os direitos dos filhos relativos a proteção à vida e à saúde, ao nascimento e ao desenvolvimento sadio e harmonioso,

²⁸ SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Pai que abandona o filho tem direito à sua herança? Disponível em: <http://adfas.org.br/2018/03/14/pai-que-abandona-o-filho-tem-direito-a-sua-heranca/>. Acesso em: 22 mar. 2019.

²⁹ Idem.

³⁰ LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 295.

³¹ DINIZ, Maria Helena. Código Civil Anotado. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 1056.

³² SKAF, Samira. Responsabilidade Civil Decorrente de Abandono Afetivo Paterno – Filial. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021_09_2011.pdf. Acesso em: 22 mar. 2019.

³³ LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 312.

em condições dignas de existência. Ainda o art.19 traz novamente, os direitos quanto a criação e educação dos mesmos, no seio de sua família assegurando a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.³⁴

É nesse contexto pela busca da máxima proteção aos direitos das crianças e adolescentes, que os tribunais brasileiros vêm reconhecendo o abandono afetivo como um ato ilícito, ou seja, contrário a ordem jurídica, praticado pelos pais em relação aos seus filhos, passível de ensejar a responsabilização civil.

Importa-se ressaltar que o abandono afetivo não consiste em uma violação do dever de amar ou de dar afeto, confusão que talvez possa existir pela escolha da expressão “abandono afetivo” para denominar a prática ilícita dos genitores. O entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça acerca deste tema, é de que abandono afetivo consiste na violação de um dever normativo dos pais de educarem e criarem seus filhos previsto em todo o ordenamento jurídico, e por este motivo é plenamente justificável a preocupação do Estado em tutelar os interesses dos filhos que se encontram nessa situação.³⁵

Atualmente, na jurisprudência brasileira prevalece a tese de que abandono afetivo gera a responsabilização civil por abandono do genitor ou genitora que não cumpre com os seus deveres advindos da relação de filiação.³⁶

No Recurso Especial 1.159-242/SP, a Relatora Ministra Nancy Andrichi proferiu o voto condutor dos demais, na direção da aceitação da responsabilização civil do genitor que abandona afetivamente seu filho. Em trecho de seu voto, bem descreveu o que é esse dever de cuidado violado, salientando que o cuidado é alçado à uma posição de obrigação legal, não é discutido o sentimento amor, mas sim a imposição biológica e legal de cuidar advinda da liberdade das pessoas de adotarem e gerarem filhos, ou seja, cuidar é dever.³⁷

O cuidado pode ser caracterizado por elementos objetivos, sendo perfeitamente possível a sua verificação e comprovação de seu cumprimento, a partir da análise de ações

³⁴ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8069 de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 23 mar. 2019.

³⁵ BICCA, Charles. Abandono afetivo: o dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono de filhos. Brasília, 2015. p. 41-42.

³⁶ CASSETTARI, Cristiano. Presunção de Abandono Afetivo pela Não Realização do Registro de Nascimento de Maneira Voluntária e o Dano Moral In Re Ipsa. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 68-82.

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1159.242. Relatora Ministra Nancy Andrichi. Recorrente: Antonio Carlos Jamas dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes de Oliveira Souza. Data da Publicação: 24/04/2012. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/26841702/recurso-especial-n-1159242-sp>. Acesso em: 10 set. 2019.

concretas, como presenças em momentos marcantes na vida do filho, contatos presenciais ou não, e qualquer tipo de ação voluntária em favor da prole.³⁸

A partir da comunicação com área de conhecimento da psicologia, que será melhor explorada no capítulo seguinte quando será tratado o dano afetivo propriamente dito, constata-se que a omissão do genitor em cumprir os deveres inerentes ao poder familiar produz danos emocionais, que atingem os direitos de personalidade dos seus filhos, que prejudicam o seu desenvolvimento.³⁹

Da comprovação do descumprimento do genitor quanto a imposição legal de cuidado para com a sua prole, é reconhecida a ocorrência de ilicitude civil, na modalidade por omissão, que enseja ao filho lesado, a possibilidade de pleitear a compensação dos danos afetivos advindos do abandono.⁴⁰

Quanto a escolha da aplicação do instituto da responsabilidade civil para coibir a prática do abandono afetivo, este é um fato passível de questionamento, visto que o referido instituto foi construído para solucionar lides exurgidas de relações meramente patrimoniais, além do mais, os possíveis efeitos advindos da sua aplicação nas relações familiares podem acabar agravando o contexto em que as partes envolvidas se encontram, sendo tal reflexão objeto de análise do próximo capítulo.⁴¹

Definido o que é abandono afetivo e suas características, faz-se importante distingui-lo de outras espécies de abandono. Como dito anteriormente, o abandono pode ser entendido como um gênero, possuindo diversas formas de ser praticado. Em relação ao abandono afetivo, existem outras espécies de abandono que eventualmente se confundem com o mesmo, seja em razão de envolverem os mesmos sujeitos ativos e passivos, seja porque usualmente as pessoas utilizam as denominações erradas para tratarem de situações parecidas, que são tuteladas de forma diversa pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Dentre as diversas formas de abandono, existem duas que podem facilmente serem confundidas com o afetivo, principalmente por ocorrerem comumente dentro do contexto

³⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1159.242. Relatora Ministra Nancy Andrighi. Recorrente: Antonio Carlos Jamas dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes de Oliveira Souza. Data da Publicação: 24/04/2012. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/26841702/recurso-especial-n-1159242-sp>. Acesso em: 10 set. 2019.

³⁹ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 459-461.

⁴⁰ Ibidem, p. 459-461.

⁴¹ SCHREIBER, Anderson. Responsabilidade Civil e Direito de Família: a Proposta da Reparação Não Pecuniária. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015.

familiar, sendo elas: o abandono material e o abandono de incapaz, entretanto veremos adiante que estamos nos referindo a institutos bem distintos, principalmente em razão de seu campo de responsabilização.

Conforme o exposto até então, entende-se que abandono afetivo nada mais é do que o descumprimento por parte dos genitores de seus deveres de paternidade, que englobam não somente a assistência material aos filhos, mas também, a realização de todos os direitos que são atribuídos a eles, no tocante ao seu desenvolvimento e criação.⁴²

A primeira distinção a ser feita é entre o abandono afetivo e o material. Como ponto inicial, faz-se importante relembrar a importância dada ao princípio da solidariedade dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Solidariedade é um dos valores fundamentais previsto na Constituição Federal, o que demonstra a preocupação do legislador em construir uma sociedade ausente de sentimentos egoístas, calcada na reciprocidade, no entendimento de que não só o Estado, mas todos devem se preocupar uns com os outros, e assim alcançar um convívio social harmônico.⁴³

Dessa forma, entendendo que dentro de uma sociedade a relação de reciprocidade deve prevalecer, quanto a aqueles que possuem uma ligação de parentesco, este dever é ainda maior, exigindo uma atenção prioritária do Estado, não sendo admitido pelo ordenamento jurídico brasileiro, a indiferença daqueles que dentro do ambiente familiar, podem e devem ajudar os demais quanto as suas necessidades existenciais.⁴⁴

É com essa visão que o legislador brasileiro institui como crime a ocorrência de abandono material, sendo essa a mais relevante diferença em relação ao afetivo. O abandono material está previsto no art. 244 do Código Penal brasileiro, que assim dispõe:

Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo; Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País.⁴⁵

⁴² LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 312.

⁴³ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 67.

⁴⁴ GRECCO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial. v. 3. 8 ed. Niterói/RJ: Atlas, 2011. p. 693-704.

⁴⁵ BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 03 mar. 2019.

Portanto, extrai-se da referida previsão penal que existem 3 hipóteses concretas capazes de acarretar a responsabilização no âmbito penal por abandono material. Na primeira delas, o agente pratica abandono material quando dentro de suas condições deixa de promover a subsistência do cônjuge, do filho menor de 18 anos, ou seja, aquele que ainda está sob o poder familiar, ou do filho que não é apto para o trabalho mesmo já atingida a maioridade, ou do ascendente inválido maior de 60 anos.⁴⁶

Rogério Greco, em seu livro “Curso de Direito Penal – Parte Especial Volume III”, quanto a descrição do tipo penal, afirma que:

O núcleo “deixar” é utilizado no sentido de não levar a efeito, ou seja, não cumprir com aquilo que lhe competia. Na primeira hipótese, o agente sem justa causa, isto é, sem um motivo que justifique o não cumprimento de sua obrigação, deixa de prover a subsistência das pessoas ali elencadas.⁴⁷

O abandono material do pai em relação ao filho menor de 18 anos, provavelmente é o mais provável de se confundir com o abandono afetivo, pois ambos são advindos da violação dos deveres inerentes ao poder familiar, previstos no art. 1566, IV do Código Civil. A diferença principal entre eles consiste no fato de que abandono afetivo é um instituto matéria de Direito Civil, que enseja responsabilização no âmbito civil, enquanto abandono material é um tipo penal, traz a responsabilização penal do agente que o pratica, no primeiro há um ilícito civil e no segundo um ilícito penal.

A segunda hipótese de abandono material, traz a falta de pagamento da pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada, cabendo ressaltar que podendo o agente prestá-la, não o fez.

Nesse cenário, também há uma certa confusão quanto a ocorrência de abandono afetivo, pois ainda é difundido entre leigos o entendimento de que a responsabilidade dos pais com os filhos vai até a prestação de alimentos, ficando assim cumpridos seus deveres com os mesmos, não podendo cogitar-se a responsabilização do genitor que apesar de pagar a pensão alimentícia corretamente, não se faz presente na vida do filho, não presta cuidado ou qualquer outro tipo de assistência moral.⁴⁸

⁴⁶ GRECCO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial. v. 3. 8 ed. Niterói/RJ: Atlas, 2011. p. 693-704.

⁴⁷ Idem.

⁴⁸ SCHREIBER, Anderson. Responsabilidade Civil e Direito de Família: a Proposta da Reparação Não Pecuniária. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015.

Porém é sabido, que abandono afetivo é a consequência da violação de diversos deveres provenientes da paternidade, trazidos pela Constituição Federal, pelo Código Civil e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, indo muito além apenas do dever de prestar alimentos, previsto no art.1.694 do Código Civil.⁴⁹

Já a terceira hipótese, trata do abandono material em relação a conduta de omissão de socorro a ascendentes ou descendentes gravemente enfermos, sendo esta a mais distante do abandono afetivo. Diante de todo o exposto, podemos vislumbrar que abandono material configura a eleição de algumas condutas pelo legislador, sendo todas, violações de deveres provenientes das relações de parentesco, para acarretar a responsabilização penal do agente que deveria e teria condições de realizá-los.

Para que fique configurado abandono material, é necessário a investigação, o ajuizamento de ação penal, e a condenação do agente que poderá sofrer penas privativas de liberdade e multa⁵⁰. Perceba-se que aqui existe um tratamento mais rígido, há um caráter punitivo direcionado ao agente. Já no abandono afetivo, o foco maior é o de compensar o filho por todas as consequências sofridas em razão da omissão quanto ao cumprimento dos deveres de cuidado por parte de seu genitor.⁵¹

Feita a diferenciação quanto ao abandono material, também é de suma importância entender a distinção entre o abandono afetivo e o denominado abandono de incapaz. O abandono de incapaz, assim como o material, também é crime, previsto no art. 133 do Código Penal, consistindo em: “abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono”.⁵²

Trata-se de um crime de perigo concreto, isto é, para que fique configurado, deve o sujeito passivo do abandono realmente ficar exposto a situação de perigo para a sua vida ou saúde. O sujeito ativo só pode ser alguém que por lei ou contrato, possui o dever de cuidar guardar e vigiar ou ter sob sua autoridade a vítima. A vítima tem que ser alguém incapaz, seja

⁴⁹LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 312.

⁵⁰CNJ. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80241-entenda-a-diferenca-entre-abandono-intelectual-material-e-afetivo>. Acesso em: 15 mar. 2019.

⁵¹DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 459-461.

⁵²BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 03 mar. 2019.

essa incapacidade absoluta, relativa, permanente ou temporária, entende-se que ela não é capaz para se proteger dos perigos que aquela situação de abandono a expôs.⁵³

É possível constatar que a principal diferença em relação ao abandono afetivo reside no fato de que, o abandono de incapaz pode ocorrer de diversas formas, não necessariamente entre pessoas que possuam relação de parentesco. Não ficará apenas caracterizado quando um pai colocar o filho em situação de perigo por abandoná-lo, pode ser inclusive a situação inversa, ou então entre cônjuges, ou qualquer pessoa que naquele contexto possuía o dever de guarda, de vigiar ou de autoridade em relação a vítima.

Porém, tratando de um contexto onde é o genitor que abandona seu filho, expondo-o a perigo concreto, ou seja, uma situação clara e inequívoca que o põe em risco de vida ou saúde, este se enquadrará no tipo penal mencionado e responderá pelo crime de abandono de incapaz, por ter violado o seu dever de assistência previsto na lei, sendo possível até sofrer aplicação de pena privativa de liberdade.

1.3 Distinção entre Abandono Afetivo e Alienação Parental

O abandono afetivo e a alienação parental são práticas ocorridas no âmbito familiar, possuindo como vítima os filhos, crianças e adolescentes, que dentro da família deveriam ser o centro de todo o cuidado, atenção e proteção, principalmente por parte de seus genitores, mas que acabam sofrendo as odiosas consequências de práticas como as citadas, resultando em grandes prejuízos a qualidade de vida sadia dessas vítimas, que deveria ser garantida prioritariamente e não relativizada perante a fraqueza moral de seus genitores.⁵⁴

O motivo justificador da necessidade em distinguir o que é alienação parental e o que é abandono afetivo se concentra principalmente na busca por conseguir alcançar a proteção do melhor interesse da criança ou do adolescente envolvido, pois é facilmente possível ficar distorcida uma situação de alienação parental como se fosse a prática de abandono afetivo e vice-versa. A identificação correta da verdadeira realidade a que o filho está submetido, é de suma importância para que seja entregue a ele, o tratamento jurídico adequado.

Tanto o abandono afetivo como a alienação parental são práticas corriqueiras no ambiente familiar, e que apenas recentemente ganharam maior atenção por parte da doutrina e

⁵³ GRECCO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial. v. 2. 11 ed. Niterói/RJ: Atlas, 2014. p. 339-347.

⁵⁴ STANGORLINI, Aline Regina Alves. Crianças e adolescentes invisíveis: alienação parental e o princípio da afetividade. v. 17. n. 5. São Paulo: RDFAS, 2018. p. 8-22.

jurisprudência no direito de família. Tratando especificamente da alienação parental, está já possui inclusive regulação específica, através da Lei 12.318, de 26 de agosto de 2010, enquanto o abandono afetivo ainda encontra respaldo apenas da construção doutrinária e jurisprudencial, que com base na interpretação de diversos dispositivos legais, entende possível o seu reconhecimento.⁵⁵

O conceito de alienação parental é trazido pela própria lei 12.318/10, em seu art. 2º, que assim preceitua:

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.⁵⁶

Da simples leitura do conceito de alienação parental já é o possível inferir que esta não se assemelha ao abandono afetivo. Maria Berenice Dias, bem esclarece que alienação parental, “nada mais é do que uma lavagem cerebral feita pelo guardião, de modo a comprometer a imagem do outro genitor, narrando maliciosamente fatos que não ocorreram ou não aconteceram conforme a descrição feita pelo alienador”.⁵⁷

Portanto, configura-se alienação parental quando um dos genitores, aquele que normalmente está com a guarda do filho, não mede esforços para implementar na criança ou adolescente sentimentos negativos em relação ao outro genitor, com o principal objetivo de afastá-lo do mesmo, sem que haja real justificativa para tanto.

É da exposição da criança ou adolescente a esta prática que surge a chamada Síndrome da Alienação Parental, acarretando danos afetivos a este filho, que não só acaba sendo privado da convivência com o seu outro genitor, mas também fica vulnerável a todo o abuso moral que o genitor alienante pratica com ele.⁵⁸

É importante salientar que, apesar de na maioria dos casos, a alienação parental ser praticada por um genitor em detrimento do outro, o alienador pode ser qualquer um que exerça

⁵⁵ MADALENO, Rolf. Curso de Direito de Família. 5 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 461-467.

⁵⁶ BRASIL. Lei nº 12.318 de agosto de 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm. Acesso em: 16 mar. 2019.

⁵⁷ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 463.

⁵⁸ STANGORLINI, Aline Regina Alves. Crianças e adolescentes invisíveis: alienação parental e o princípio da afetividade. v. 17. n. 5. São Paulo: RDFAS, 2018. p. 8-22.

a guarda do menor, e a alienação pode ser direcionada não só ao genitor, mas também aos avós, tios, irmãos.⁵⁹

Feita esta breve exposição acerca do que é alienação parental, é possível tratar da sua distinção em relação ao abandono afetivo. Suponha-se que um filho, ajuíza uma ação indenizatória contra o pai, acusando o mesmo de abandono afetivo, pois este nunca se fez presente em toda a sua vida, nunca tentou entrar em contato, nunca compareceu a datas comemorativas, não participou de sua vida, de sua criação, nunca lhe prestou qualquer tipo de assistência moral, e que por estes motivos, alega que sofreu danos afetivos que prejudicaram seu desenvolvimento como ser humano, como cidadão, portanto merece uma compensação.

Porém, o genitor acusado de abandono afetivo consegue comprovar que na verdade não foi ele quem se absteve por livre e espontânea vontade de seus deveres como pai, não foi ele quem se afastou e não participou da criação de seu filho, por meio de provas cabais e inequívocas, o mesmo demonstra que na verdade, o que aconteceu foi a alienação da genitora em relação ao filho proveniente do matrimônio dos dois.

Após a dissolução conjugal entre os genitores, o genitor alienante tomado pela raiva e frustração de ter sido vítima de infidelidade por parte do outro genitor, praticou indiscriminadamente condutas com o objetivo de causar o distanciamento entre genitor e filho, impediu qualquer tentativa de aproximação por parte do mesmo na vida da criança, incutiu no filho sentimentos de raiva e desgosto, fazendo com que o mesmo não quisesse contato algum com seu genitor durante sua existência.

O exemplo dado acima, demonstra como a alienação parental e o abandono afetivo podem confundir-se nos casos concretos, onde por trás de uma situação que se analisada primeiramente sob um ponto de vista, é abandono afetivo, mediante a constatação clara de violação do dever de cuidado por um genitor omissivo a vida inteira de seu filho, verifica-se que, ao fazer-se uma análise completa de todo o contexto que levou ao ajuizamento da ação contra o genitor, a situação que ambos se encontram, é fruto da prática de alienação parental.

O filho, quando ainda era criança, período em que há mais vulnerabilidade em relação as práticas de alienação parental, absorveu tudo aquilo de negativo passado pelo genitor alienante em relação ao outro, acabando por impedir a aproximação do mesmo, e conseqüentemente, o exercício por parte dele, de todos os deveres inerentes a sua posição de

⁵⁹ FREITAS, Douglas Phillips. *Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010*. 3 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 21-28.

genitor da criança. Vislumbra-se que não foi o genitor que voluntariamente se absteve do cumprimento de seus deveres quanto ao filho, pois se assim fosse, ficaria configurada a situação de abandono afetivo.

2 DO DANO AFETIVO E A RESPONSABILIDADE CIVIL COMO FORMA DE COIBIÇÃO DO ILÍCITO

O objetivo do presente capítulo é abordar o instituto eleito pela doutrina e pela jurisprudência dos tribunais brasileiros como forma de coibição da prática de abandono afetivo: a responsabilidade civil. É de suma importância fazer inicialmente, considerações sobre o instituto da responsabilidade civil, por conseguinte, aprofundar em tópicos da matéria abordada relacionados à compreensão do dano afetivo propriamente dito. E, por fim, realizar análise acerca da efetividade da aplicação da indenização pecuniária em ações judiciais originadas pela ocorrência do abandono afetivo.

2.1 Da Responsabilidade Civil

Conforme exposto no primeiro capítulo deste trabalho, sabe-se que o Direito de Família vem enfrentando mudanças estruturais desde as últimas décadas do século XX. No mesmo sentido também caminhou o instituto da responsabilidade civil, e como consequência das transformações decorrentes da evolução da vida em sociedade que ambos ramos do Direito Civil sofreram, é possível observar o estreitamento da relação entre eles.⁶⁰

Tratando da Responsabilidade Civil, esta expandiu seu campo de aplicação, antes unicamente ligado a demandas que discutiam interesses meramente patrimoniais. Já em relação ao Direito de Família, o fator determinante para o mencionado estreitamento foi o surgimento de novos conflitos e discussões envolvendo relações familiares que passaram a ser objetos da seara jurídica, e que não mais encontravam suas soluções dentro do próprio direito familiar.⁶¹

Frente a necessidade de se alcançar uma tutela efetiva dos novos interesses abarcados pelo Direito de Família, é que o instituto da responsabilidade civil passou a ser utilizado como via apta a solucionar conflitos judiciais envolvendo indivíduos do mesmo núcleo familiar. Cenário este que fica evidenciado pela grande quantidade de ações judiciais tramitando que visam a compensação por danos morais sofridos no âmbito familiar, como é o caso do abandono afetivo.⁶²

⁶⁰ SCHREIBER, Anderson. Responsabilidade Civil e Direito de Família: a Proposta da Reparação Não Pecuniária. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 32-33.

⁶¹ Idem.

⁶² Idem.

Em razão do contexto descrito, fundam-se discussões jurídicas acerca da aplicação da responsabilidade civil no Direito de Família, baseadas em indagações sobre a efetividade da adoção de tal medida, bem como nas consequências de sua aplicação em demandas envolvendo integrantes de um mesmo grupo familiar. Porém, antes de adentrar especificamente a análise de tais discussões no que diz respeito ao abandono afetivo, é necessário compreender brevemente o instituto da Responsabilidade Civil.

Segundo Cavalieri Filho, resumidamente, “responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”. Entende-se como dever jurídico originário a conduta externa de um indivíduo que é imposta pelo direito positivado, em razão de demanda advinda da convivência social. A violação de tal dever jurídico originário, sempre que ocasionar dano a outrem, gerará um novo dever jurídico, sendo este secundário e sucessivo, consistente na obrigação de reparar o dano causado.⁶³

Portanto, falar em responsabilidade civil pressupõe a existência de um dever jurídico previamente fixado, e por conseguinte, a ocorrência de um dano a alguém acarretado pela violação de tal dever jurídico preexistente, que gerará a obrigação de indenizar.⁶⁴ Assim explicita o art. 927 do Código Civil: “aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”⁶⁵

A referida obrigação de indenizar poderá existir em razão da lei, ou seja, há previsão legal que a institui quando da ocorrência de algum dano, ou existirá por vontade das partes envolvidas em determinado negócio jurídico que de forma voluntária criam a tal obrigação.⁶⁶

Outro aspecto relevante acerca da responsabilidade civil diz respeito a sua função. Conforme as diversas correntes doutrinárias, Paulo Nader destaca que são observadas três finalidades da responsabilização civil: a de reparar o dano causado, a de prevenir ocorrência de novos danos e a de punir o causador do dano.⁶⁷

Prioritariamente, objetivo da responsabilidade civil é o de ressarcir os danos sofridos pelo ofendido, fazendo com que o mesmo retorne ao status quo ante, ou seja, ao estado em que

⁶³ FILHO CAVALIERI, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 14.

⁶⁴ Idem.

⁶⁵ BRASIL. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 27 maio 2019.

⁶⁶ FILHO CAVALIERI, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 16.

⁶⁷ NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. v.7. 4 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 14-17.

ele se encontrava antes da lesão sofrida, sendo importante ressaltar que a reparação pelo dano abrange tanto aqueles ligados ao patrimônio como, os ligados a interesses extrapatrimoniais. Também é função da responsabilidade civil, a prevenção de futuros danos no sentido de que a sua aplicação vem para desestimular a violação de deveres jurídicos impostos. E por último, verifica-se a sua função de punir quem causa dano a outrem, funcionando como uma espécie de sacrifício pessoal do ofensor, para que ele seja persuadido a não mais lesar.⁶⁸

Para a configuração da responsabilidade civil, ou seja, para que exista o dever do ofensor de indenizar o prejuízo, é necessária a presença inequívoca de alguns pressupostos, que podem variar, a depender da espécie de responsabilidade civil que se trata.

O primeiro pressuposto a ser abordado é o da conduta, este é extraído do Art. 186 do Código Civil que assim prevê: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”⁶⁹ Utiliza-se a expressão conduta, pois esta engloba tanto a ação como a omissão, as duas formas de manifestação do arbítrio humano, cabendo ressaltar que o artigo também menciona a questão da voluntariedade, que nada mais significa ter consciência daquilo que está fazendo.⁷⁰

Nota-se que a disposição legal prevê que quando a conduta do agente causar algum dano a alguém, será tida como um ato ilícito. Quanto ao ato ilícito nesse contexto, Paulo Nader, afirma:

Ato ilícito é fato jurídico em sentido amplo, pois cria ou modifica a relação jurídica entre o agente causador da lesão e o titular do direito à reparação [...]. Com um ato ilícito ocorre a violação do direito, mas nem toda violação configura ato ilícito. Este requer uma ação ou omissão praticada dolosamente ou por simples culpa, advindo dano patrimonial ou moral a alguém, havendo nexos de causalidade entre a conduta e o resultado.⁷¹

Do referido trecho, depreende-se que o dano também é elemento indispensável para que um ato seja considerado ilícito. Dano é a consequência do ato ilícito praticado pelo ofensor,

⁶⁸ NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. v.7. 4 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 14-17.

⁶⁹ BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 27 maio 2019.

⁷⁰ Idem.

⁷¹ NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. v. 7. 4 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 64-65.

que deverá ser o motivo justificador da reparação pecuniária, consiste na lesão a algum bem juridicamente tutelado, assim Sergio Cavalieri o descreve.⁷²

Quanto ao nexos de causalidade mencionado por Paulo Nader, infere-se que este nada mais é do que o vínculo de causa e efeito entre a conduta e o dano, ou seja, foi aquela determinada conduta que ocasionou aquele determinado dano.⁷³

Um outro pressuposto, que não se aplica a todos os casos de responsabilidade civil, e por isso não pode ser considerado um pressuposto geral assim como os já mencionados, é a culpa. A culpa será elemento indispensável quando estiver sendo tratada a responsabilidade civil subjetiva. A conduta revestida de culpa será aquela que é contrária ao direito, independentemente de ter sido dolosa, quando o agente tinha a intenção de causar o dano, ou culposa, quando a mesma é praticada sem haver observância ao dever de cuidado geral minimamente esperado de um indivíduo capaz.⁷⁴

Feita uma breve exposição acerca dos pressupostos da responsabilidade civil, por fim é de suma importância abordar duas espécies relativas ao instituto, as chamadas responsabilidade civil objetiva e subjetiva. A diferença entre ambas consiste no fato de que a responsabilidade civil subjetiva possui como pressuposto para a sua caracterização, além da conduta, nexos causal e dano, a necessidade de comprovação de culpa por parte do ofensor, assim afirma Carlos Roberto Gonçalves:

Diz-se, pois, ser “subjetiva” a responsabilidade quando se esteia na ideia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Dentro desta concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.⁷⁵

Já a responsabilidade objetiva não pressupõe prova da culpa do ofensor, esta deriva de previsão legal ou em razão do risco inerente a atividade que o agente desenvolve⁷⁶, conforme o previsto no art. 927, parágrafo único, do Código Civil:

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.⁷⁷

⁷² FILHO CAVALIERI, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 92.

⁷³ Ibidem, p. 111-112.

⁷⁴ Ibidem, p. 43-47.

⁷⁵ ROBERTO GONÇALVES, Carlos. Responsabilidade Civil. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 59.

⁷⁶ NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. v. 7. 4 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 31-35.

⁷⁷ BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 27 maio 2019.

Fez- se necessário abordar brevemente alguns tópicos sobre a responsabilidade civil pelo motivo de que a jurisprudência mais recente, bem como a doutrina majoritária passaram a aceitar a tese de que a responsabilidade civil pode ser utilizada como meio para solucionar demandas judiciais decorrentes da prática do abandono afetivo.

2.2 Do Dano Moral

A alegação dos autores de ações de responsabilidade civil que pleiteiam indenização pecuniária por ocorrência de abandono afetivo, consiste em afirmarem terem sofrido danos morais ante o descumprimento por parte de seu genitor quanto aos deveres advindos da paternidade, com o fundamento de que o abandono afetivo resultou em lesão aos seus direitos de personalidade. Por este motivo, é relevante entender o que são os danos morais e compreender algumas de suas categorias.

Primeiramente, como já exposto, sabe-se que dano é um dos pressupostos para a caracterização do dever de indenizar. Segundo Carlos Alberto Gonçalves, a doutrina e jurisprudência encontram certas dificuldades em conceituá-lo, portanto em sua maioria optam por utilizar a palavra dano de forma abrangente, para se referir a lesão contra qualquer bem jurídico.⁷⁸

Mesmo tendo havido considerável expansão daquilo que se entende como dano passível de ressarcimento, ainda opta-se por fazer a divisão entre duas principais modalidades de dano, o dano material, ou seja, aquele que atinge o patrimônio do ofendido, isto é, o todo de relações jurídicas do indivíduo valoradas economicamente, e o dano moral, também conhecido como dano extrapatrimonial.⁷⁹

Quanto ao dano moral, este está previsto na segunda parte do texto legal constante no Art. 186 do Código Civil, que estabelece como ato ilícito “qualquer conduta que violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral”.⁸⁰

Em relação ao dano moral vários questionamentos já foram superados, como por exemplo, se consiste em ser dano indenizável ou não, bem como ser possível ou não a sua cumulação com os danos materiais, porém, tratando de seu conceito, Sergio Cavalieri Filho

⁷⁸BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 27 maio 2019.

⁷⁹FILHO CAVALIERI, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 93-94.

⁸⁰BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 27 maio 2019.

afirma que ainda há uma grande discussão acerca do que realmente é o dano moral, e partindo dessa premissa, assim expõe:⁸¹

Após a Constituição Federal de 1988 todos os conceitos tradicionais de dano moral tiveram que ser revistos. Assim é porque a atual Carta, [...], colocou o homem no vértice do ordenamento jurídico da Nação, fez dele a primeira e decisiva realidade, transformando os seus direitos no fio condutor de todos os ramos jurídicos. Com efeito, a par dos direitos patrimoniais, que se traduzem em uma expressão econômica, o homem é ainda titular de relações jurídicas que, embora despidas de expressão pecuniária intrínseca, representam para o seu titular um valor maior, por serem atinentes à própria natureza humana. São os direitos da personalidade, que ocupam posição supraestatal, dos quais são titulares todos os seres humanos, a partir do nascimento com vida. São direitos inatos, reconhecidos pela ordem jurídica e não outorgados, atributos inerentes à personalidade [...], enfim, à própria dignidade da pessoa humana.⁸²

Portanto é do contexto atual, onde a tutela dos direitos inerentes aos indivíduos é posta como objetivo central do ordenamento jurídico brasileiro, que resulta o conceito de dano moral no sentido de ser a violação à um direito da personalidade do homem, cabendo salientar que personalidade pode ser entendida como a essência do ser humano, como a sua unidade de particularidades, singularidades, e por este motivo, é de grande importância a sua proteção.⁸³

Dentre outros, a tutela dos direitos da personalidade engloba a vida, a integridade física e psíquica, a honra, o nome, a imagem e a intimidade do indivíduo.⁸⁴ Ainda, por não possuir natureza material, o dano à algum direito de personalidade não é passível de avaliação pecuniária, motivo pelo qual se fala apenas em sua compensação mediante imposição ao ofensor de arcar com uma obrigação indenizatória.⁸⁵

O campo de reconhecimento do dano moral, portanto é bem amplo, visto que não existe um rol exato e taxativo de quais hipóteses configuram o mesmo, sendo necessária a análise casuística do cometimento ou não de lesão a algum direito da personalidade da vítima. Por este motivo, perante a diversidade de interesses jurídicos que podem ser lesados, classifica-se o dano moral em duas categorias, o dano moral subjetivo e o dano moral objetivo.⁸⁶

⁸¹ FILHO CAVALIERI, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 106.

⁸² Idem.

⁸³ Idem.

⁸⁴ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 mar. 2019.

⁸⁵ FILHO CAVALIERI, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 106.

⁸⁶ SCHEINMAN. Dano Moral: conceito, caracterização e valorização. Blog do Scheinman. São Paulo, 31 de janeiro de 2010. Disponível em: <http://blogdoscheinman.blogspot.com/2010/01/dano-moral-conceito-caracterizacao-e.html>. Acesso em: 28 maio 2019.

O dano moral subjetivo é aquele que trouxe transtorno, sofrimento pessoal a vítima, isto é, a vítima sofreu prejuízos psíquicos decorrentes do dano, tem relação com o caráter interno da honra do indivíduo. Já o dano moral objetivo está ligado a prejuízos quanto a imagem do ofendido em seu meio social, isto é, ao caráter externo da honra, à reputação da vítima.⁸⁷

Outra consequência da diversidade de interesses jurídicos ligados aos direitos de personalidade é o surgimento de novas categorias danos morais, sendo este ponto extremamente relevante para o tema deste trabalho. Sabe-se que para que haja a obrigação de indenizar por parte do ofensor, deve ser comprovado o efetivo prejuízo sofrido pela vítima, cabendo à esta, o ônus de prová-lo, entretanto, tanto a doutrina como a jurisprudência vêm reconhecendo hipóteses de ocorrência do chamado dano presumido.

Vem prevalecendo o entendimento de que em determinadas situações excepcionais não há necessidade do indivíduo comprovar o prejuízo sofrido decorrente da lesão a algum direito de personalidade, pois considera-se que ante a ocorrência de determinado fato, automaticamente este resultará em efeitos nocivos a vítima, ou seja, o dano é tido como consequência absoluta do ato ilícito praticado, sendo apenas necessária a realização de prova cabal do cometimento de ato ilícito, restando comprovado o mesmo, também considera-se provado o dano.⁸⁸

Um exemplo de situação que abarca a ocorrência do mencionado dano presumido ou, também chamado de dano *in re ipsa*, é o abandono afetivo. O entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de que o dano afetivo decorrente do abandono afetivo sofrido pelo filho poderá ser presumido, portanto não carece de realização da prova do dano.⁸⁹

Feita uma breve abordagem acerca da responsabilidade civil, e especificamente do dano moral, abordagem esta que se justifica ante o objetivo do presente trabalho, será melhor entendido o tratamento jurídico dado a ocorrência de abandono afetivo e às suas consequências.

⁸⁷ SCHEINMAN. Dano Moral: conceito, caracterização e valoração. Blog do Scheinman. São Paulo, 31 de janeiro de 2010. Disponível em: <http://blogdoscheinman.blogspot.com/2010/01/dano-moral-conceito-caracterizacao-e.html>. Acesso em: 28 maio 2019.

⁸⁸ NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. v. 7. 4 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 77.

⁸⁹ STJ. (2012). RECURSO ESPECIAL: Resp 1159242 SP 2009/0193701-9. Relator: Ministra Nancy Andrighi. DJ: 10/05/2012. Disponível em: [stj.jus.br: http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp). Acesso em: 31 maio 2019.

2.3 Do Dano Afetivo

O entendimento majoritário no cenário jurídico atual converge no sentido de tratar o abandono afetivo como uma conduta ilícita do genitor passível de ensejar a responsabilização civil do mesmo, objetivando assim a compensação pelos danos afetivos decorrentes do abandono sofrido pelos filhos.

A aplicação da responsabilidade civil nas demandas judiciais fundadas na ocorrência de abandono afetivo tem como principal finalidade compensar a vítima por todo o dano afetivo que a mesma sofreu ante a omissão de seu genitor. Posto que, apesar de não ser possível obrigar que alguém desenvolva o afeto em sua perspectiva subjetiva quanto ao outro, o afeto em sua concepção objetiva é tutelado, e compreende o dever jurídico de cuidar estabelecido em lei.⁹⁰

Para que haja a obrigação de indenizar, sabe-se que é imprescindível a existência de um dano. No caso do abandono afetivo, entende-se que o filho vítima do abandono sofre danos afetivos que conforme entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça consistem em uma modalidade de dano moral presumido, posto que a abdicação por parte do genitor quanto ao cumprimento de seus deveres traz consequências absolutamente negativas para a formação da personalidade do filho, consequências essas automáticas e inerentes ao dano sofrido.⁹¹

Maria Berenice Dias afirma que, a partir da interdisciplinaridade com a psicologia, é possível compreender que a ausência de qualquer um dos genitores na criação do filho prejudica seu desenvolvimento psicológico e social, trazendo consequências negativas que perduram uma vida inteira e acabam por prejudicar seu desenvolvimento saudável, na medida em que trazem problemas emocionais extremamente difíceis de lidar e superar.⁹²

Segundo Madaleno, para o filho ainda em formação, a convivência sadia com ambos genitores é de suma importância para a sua mais correta formação moral e psíquica. E quando estes se tornam vítimas do abandono afetivo, sofrem de trauma e ansiedade, fatores que acabam por interferir em sua autoconfiança, e conseqüentemente no estabelecimento de relações afetivas futuras.⁹³

⁹⁰ MADALENO, Rolf. Curso de Direito de Família. 5 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 385.

⁹¹ STJ. (2012). RECURSO ESPECIAL: Resp 1159242 SP 2009/0193701-9. Relator: Ministra Nancy Andrighi. DJ: 10/05/2012. Disponível em: [stj.jus.br: http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp). Acesso em: 31 maio 2019.

⁹² DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 460.

⁹³ MADALENO, Rolf. Curso de Direito de Família. 5 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013. p. 383.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que é possível reconhecer a existência de dano afetivo decorrente do abandono afetivo como um dano passível de ser indenizado, encontrou algumas dificuldades para que fosse aceito, somente no ano de 2012, em um momento histórico, ocorreu mudança no posicionamento da corte superior, e a tese de responsabilização civil por abandono afetivo passou a ser aceita, em decisão já mencionada no presente no trabalho monográfico, que obteve a seguinte ementa:⁹⁴

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia – de cuidado – importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico. 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 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 (grifo nosso).⁹⁵

Utilizando como referência tal julgado proferido no REsp 1159242- SP, conduzido pelo voto da Ministra Nancy Andrighi, relatora da causa, é possível extrair argumentos que buscam justificar a possibilidade de aplicar a responsabilidade civil como meio de coibição da ocorrência de abandono afetivo.

Conforme exposto pela Ministra, entende-se que o indivíduo dotado de racionalidade e liberdade para realizar suas escolhas, deve arcar com as suas respectivas conseqüências, boas

⁹⁴ CASSETTARI, Christiano. Presunção de abandono afetivo pela não realização do registro de nascimento de maneira voluntária e o dano moral *in re ipsa*. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015.

⁹⁵ STJ. (2012). RECURSO ESPECIAL: Resp 1159242 SP 2009/0193701-9. Relator: Ministra Nancy Andrighi. DJ: 10/05/2012. Disponível em: stj.jus.br: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>. Acesso em: 31 maio 2019.

ou ruins. Desta forma, sendo a relação de paternidade originada de um ato de vontade daqueles que contribuíram para a concepção ou adoção de uma criança, deverão os genitores assumirem todas as obrigações e deveres advindos de suas posições de pais de uma criança, espalhados por todo o ordenamento jurídico brasileiro, como por exemplo, a previsões constantes dos artigos 229 e 227, caput, da Constituição Federal e o artigo 1634, incisos I e II do Código Civil, entre outros.⁹⁶

Perante a existência de previsões legais que estabelecem para os genitores o dever de criar e educar seus filhos, objetivando que os mesmos tenham acesso aos meios necessários que garantam a plena formação de sua personalidade, entende-se que o genitor que de forma voluntária, se abstém do cumprimento de tais obrigações viola um dever jurídico contido em lei, causando danos a seu filho, praticando assim uma conduta ilícita na modalidade omissiva.⁹⁷

A Ministra ainda ressalta ser necessária a comprovação da culpa do genitor, porquanto trata-se de hipótese de responsabilidade civil subjetiva. Se faz também necessária a comprovação de que foi uma escolha livre do mesmo se abster de seus deveres paternos, ficando assim caracterizado o nexo causal, tendo em vista que, uma vez provada a impossibilidade do genitor de cumprir com seus deveres advindos da paternidade, por circunstâncias alheias a sua vontade, inexistente o dever de indenizar.⁹⁸

Por fim, a Ministra Andriighi afirma que deve ser levado em consideração todo o impacto que a omissão do genitor causará na vida de seu filho, impacto este passível de ser atestado em laudo psicológico, visto que para o desenvolvimento adequado de uma criança não basta que seja apenas garantido o essencial a sua sobrevivência, é preciso que a criança se torne um indivíduo capaz de usufruir plenamente da sua posição de sujeito detentor de direitos e deveres dentro de uma sociedade.⁹⁹

Ainda que seja aparente a superação de todas as mazelas advindas do abandono sofrido por parte do filho, que conseguiu seguir sua vida da forma mais normal possível, a Ministra afirma ser inegável que o mesmo provou de sentimentos ruins como dor, mágoa, tristeza, durante uma vida inteira, e por isso deve prevalecer o entendimento de que todos esses sentimentos mencionados são inerentes às vítimas de abandono afetivo, ante a gravidade do

⁹⁶ STJ. (2012). RECURSO ESPECIAL: Resp 1159242 SP 2009/0193701-9. Relator: Ministra Nancy Andriighi. DJ: 10/05/2012. Disponível em: [stj.jus.br: http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp). Acesso em: 31 maio 2019.

⁹⁷ Idem.

⁹⁸ Idem.

⁹⁹ Idem.

fato com que elas têm que lidar, portanto, em sede de responsabilização civil, os danos afetivos poderão ser presumidos.¹⁰⁰

Apesar de encontrar ainda bastante resistência, esta é a tese defendida por aqueles que entendem ser possível a aplicação da responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo, porquanto reconhecem a existência de danos afetivos proveniente do abandono paterno sofrido pelo filho. Entendimento este que vem sendo reproduzido em alguns julgados mais recentes no Tribunais de Justiça do país, como por exemplo no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. DANO IN RE IPSA. 1. "A omissão é o pecado que com mais facilidade se comete, e com mais dificuldade se conhece, e o que facilmente se comete e dificultosamente se conhece, raramente se emenda. A omissão é um pecado que se faz não fazendo." (Padre Antônio Vieira. Sermão da Primeira Dominga do Advento. Lisboa, Capela Real, 1650). 2. A omissão não significa a mera conduta negativa, a inatividade, a inércia, o simples não-fazer, mas, sim, o não fazer o que a lei determina. 3. "Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família." (Precedente do STJ: REsp. 1159242/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi). 4. "A indenização do dano moral por abandono afetivo não é o preço do amor, não se trata de novação, mas de uma transformação em que a condenação para pagar quantia certa em dinheiro confirma a obrigação natural (moral) e a transforma em obrigação civil, mitigando a falta do que poderia ter sido melhor: *faute de pouvoir faire mieux*, fundamento da doutrina francesa sobre o dano moral. Não tendo tido o filho o melhor, que o dinheiro lhe sirva, como puder, para alguma melhoria." (Kelle Lobato Moreira. Indenização moral por abandono afetivo dos pais para com os filhos: estudo de Direito Comparado. Dissertação de Mestrado. Consórcio Erasmus Mundus: Universidade Católica Portuguesa/Université de Rouen, França/Leibniz Universität Hannover. Orientadora: Profa. Dra. Maria da Graça Trigo. Co-orientador: Prof. Dr. Vasco Pereira da Silva. Lisboa, 2010). 5. "Dinheiro, advirta-se, seria ensejado à vítima, em casos que tais, não como simples mercê, mas, e sobretudo, como algo que correspondesse a uma satisfação com vistas ao que foi lesado moralmente. Em verdade, os valores econômicos que se ensejassem à vítima, em tais situações, teriam, antes, um caráter satisfatório que, mesmo, ressarcitório." (Wilson Melo da Silva. O dano moral e sua reparação, Rio de Janeiro: Forense, 1955, p. 122). 6. Não se pode exigir, judicialmente, desde os primeiros sinais do abandono, o cumprimento da "obrigação natural" do amor. Por tratar-se de uma obrigação natural, um Juiz não pode obrigar um pai a amar uma filha. Mas não é só de amor que se trata quando o tema é a dignidade humana dos filhos e a paternidade responsável. Há, entre o abandono e o amor, o dever de cuidado. Amar é uma possibilidade; cuidar é uma obrigação civil. 7. "A obrigação diz-se natural, quando se funda num mero dever de ordem moral ou social, cujo cumprimento não é judicialmente exigível, mas corresponde a um dever de justiça." (Código Civil português - Decreto-Lei nº 47.344, de 25 de novembro de 1966, em vigor desde o dia 1 de junho de 1967, artigo 402º). 8. A obrigação dos progenitores cuidarem (*lato sensu*) dos filhos é dever de mera conduta, independente de prova ou do resultado causal da ação ou da omissão. 9. "O cuidado como valor jurídico

¹⁰⁰STJ. (2012). RECURSO ESPECIAL: Resp 1159242 SP 2009/0193701-9. Relator: Ministra Nancy Andrighi. DJ: 10/05/2012. Disponível em: stj.jus.br: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>. Acesso em: 31 maio 2019.

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."(Precedente do STJ: REsp. 1159242/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi). 10. Até 28 de março de 2019, data da conclusão deste julgamento, foram 21 anos, 2 meses e 20 dias de abandono, que correspondem a 1.107 semanas, com o mesmo número de sábados e domingos, e a 21 aniversários sem a companhia do pai. 11. A mesma lógica jurídica dos pais mortos pela morte deve ser adotada para os órfãos de pais vivos, abandonados, voluntariamente, por eles, os pais. Esses filhos não têm pai para ser visto. No simbolismo psicanalítico, há um ambicídio. Esse pai suicida-se moralmente como via para sepultar as obrigações da paternidade, ferindo de morte o filho e a determinação constitucional da paternidade responsável. 12. "O dano moral, com efeito, tem seu pressuposto maior na angústia, no sofrimento, na dor, assim como os demais fatores de ordem física ou psíquica que se concretizam em algo que traduza, de maneira efetiva, um sentimento de desilusão ou de desesperança." (Wilson Melo da Silva. Idem, p. 116). 13. O dano moral (patema d'animo) por abandono afetivo é in re ipsa. 14. O valor indenizatório, no caso de abandono afetivo, não pode ter por referência percentual adotado para fixação de pensão alimentícia, nem valor do salário mínimo ou índices econômicos. A indenização por dano moral não tem um parâmetro econômico absoluto, uma tabela ou um baremo, mas representa uma estimativa feita pelo Juiz sobre o que seria razoável, levando-se em conta, inclusive, a condição econômica das partes, sem enriquecer, ilícitamente, o credor, e sem arruinar o devedor. 15. "É certo que não se pode estabelecer uma equação matemática entre a extensão desse dano [moral] e uma soma em dinheiro. A fixação de indenização por dano [moral] decorre do prudente critério do Juiz, que, ao apreciar caso a caso e as circunstâncias de cada um, fixa o dano nesta ou naquela medida." (Maggiorino Capello. *Diffamazione e Ingiuria. Studio Teorico-Pratico di Diritto e Procedura.* 2 ed., Torino: Fratelli Bocca Editori, 1910, p. 159). 16. A indenização fixada na sentença não é absurda, nem desarrazoada, nem desproporcional. Tampouco é indevida, ilícita ou injusta. R\$ 50.000,00 equivalem, no caso, a R\$ 3,23 por dia e a R\$ 3,23 por noite. Foram cerca de 7.749 dias e noites. Sim, quando o abandono é afetivo, a solidão dos dias não compreende a nostalgia das noites. Mesmo que nelas se possa sonhar, as noites podem ser piores do que os dias. Nelas, também há pesadelos. 17. Recurso conhecido e desprovido (grifo nosso).¹⁰¹

CONSTITUCIONAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ABANDONO MATERIAL E AFETIVO DA FILHA POR PARTE DO GENITOR. TRAUMA PSICOLÓGICO CARACTERIZADO. EXISTÊNCIA DE CONCAUSALIDADE. AFASTAMENTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL. INOCORRÊNCIA. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. 1. No âmbito das relações familiares, para a configuração da responsabilidade civil, no caso de abandono afetivo, deve ficar comprovada a conduta omissiva ou comissiva do genitor, quanto ao dever jurídico de cuidado com o filho, bem como o dano, caracterizado pelo transtorno psicológico sofrido e o nexos causal entre o ilícito e o dano suportado, nos termos do artigo 186 do Código Civil. 2. Em hipóteses excepcionais, quando configuradas trauma psicológico decorrente do descaso do genitor perante a prole, é cabível indenização por abandono afetivo, em virtude do descumprimento legal do dever jurídico de cuidado, necessários à adequada formação psicológica e inserção social da prole. 3. Demonstrado que o genitor, por omissão voluntária, deixou de observar o dever jurídico de cuidado, previsto nos artigos 227 e 229, da Constituição Federal e no artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, causando trauma psicológico à autora, conforme laudo pericial produzido nos autos, tem-se por caracterizado ato ilícito passível de indenização. 4. A existência

¹⁰¹ TJDF. (2019). APELAÇÃO CÍVEL: 20160610153899APC. Relator: Desembargadora Nídia Corrêa Lima. DJE: 10/04/2019. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 30 maio 2019.

de concausas, por si só, não ilidi o nexa causal, tampouco afasta a responsabilidade civil daquele que, com sua conduta ilícita, causou danos a outrem, razão pela qual o genitor omissa deve responder pelos danos experimentados pela prole, na proporção em que concorreu para o evento danoso. 5. Para a fixação do quantum indenizatório a título de danos morais, deve o magistrado levar em consideração as condições pessoais das partes, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa do réu para a ocorrência do evento. 6. Recurso de Apelação conhecido e parcialmente provido (grifo nosso).¹⁰²

2.4 Críticas à Utilização da Responsabilidade Civil como Forma de Coibição do Abandono Afetivo

Mesmo com a fixação da tese, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que aceita a indenização pecuniária como forma de coibição da prática de abandono afetivo, ainda há muitas discussões acerca do assunto, principalmente voltadas para o questionamento quanto a efetividade da via eleita para lidar com o ilícito, motivo pelo qual observa-se muita cautela na aplicação da referida tese.¹⁰³

Muitos levantam argumentos no sentido de afirmar que não há previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro que trate expressamente do que vem a ser a obrigação de dar afeto e de quais são os seus alcances, e que, se fosse para optar por uma punição para genitores que se abstêm dos deveres advindos da paternidade, deveria ser buscado algum meio punitivo previsto dentro do Direito de Família, como por exemplo a destituição do poder familiar (art. 1638 do Código Civil).¹⁰⁴

Ao efetuar-se pesquisa jurisprudencial no âmbito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, verifica-se que em grande parte dos casos em que se pleiteia a responsabilização civil do genitor pelo abandono afetivo, não há provimento do pedido, muito em razão de outro argumento que se põe contrário a utilização do referido instituto nas demandas familiares.

Tal argumento reside no fato de que ante a presença de diversos elementos subjetivos nas relações entre pais e filhos, e a presença de outras pessoas que poderiam interferir diretamente nessas relações, seria extremamente difícil comprovar de forma cabal e inequívoca

¹⁰² TJDF. (2019). APELAÇÃO CÍVEL: 20160610153899APC. Relator: Desembargadora Nídia Corrêa Lima. DJE: 10/04/2019. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 30 maio 2019.

¹⁰³ LOMEU, Leandro Soares. Afeto, abandono, responsabilidade e limite: diálogos sobre ponderação. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/222.pdf>. Acesso em: 01 jun. 2019.

¹⁰⁴ VIEGAS, Carla Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. Os efeitos do abandono afetivo e a mediação como forma de solução de conflitos paterno-filiais. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=12913&n_link=revista_artigos_leitura. Acesso em: 01 jun. 2019.

a conduta omissiva e culposa do genitor, bem como o nexo de causalidade entre ela e o dano supostamente sofrido.¹⁰⁵

Veja-se algumas ementas de julgados nesse sentido:

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. APELAÇÃO CÍVEL. DANO MORAL. ABANDONO AFETIVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MERO DISTANCIAMENTO ENTRE PAI E FILHAS. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. NÃO CONFIGURADA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Apelação diante de sentença de improcedência em ação de indenização por danos morais ajuizada pelas filhas do requerido sob a alegação de abandono afetivo do genitor. 2. **A indenização por danos morais em decorrência de abandono afetivo somente é viável quando há descaso, rejeição, desprezo por parte do ascendente, aliado à ocorrência de danos psicológicos, não restando evidenciada, no caso em comento, tal situação.** 3. **Dada à complexidade das relações familiares, o reconhecimento do dano moral por abandono afetivo emerge como uma situação excepcionalíssima, razão pela qual a análise dos pressupostos do dever de indenizar deve ser feita com muito critério.** 3.1. **É dizer: as circunstâncias do caso concreto devem indicar, de maneira inequívoca, a quebra do dever jurídico de convivência familiar e, como consequência inafastável, a prova de reais prejuízos à formação do indivíduo.** 4. **O fato de existir pouco convívio com seu genitor não é suficiente, por si só, a caracterizar o desamparo emocional a legitimar a pretensão indenizatória.** 5. **O mero distanciamento afetivo entre pais e filhos não constitui, por si só, situação capaz de gerar dano moral, restando, assim, ausente à demonstração dos requisitos ensejadores do dever de indenizar, dispostos nos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil, não havendo que se falar em indenização.** 6. Apelo improvido (grifo nosso).¹⁰⁶

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. APELAÇÃO CÍVEL. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. POSSIBILIDADE. ABANDONO AFETIVO. DANO MORAL. NÃO CARACTERIZADO. MERO DISTANCIAMENTO ENTRE PAI E FILHO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. NÃO CONFIGURADA. MAJORAÇÃO. PREJUDICADA. SENTENÇA REFORMADA. 1. Cabe destacar que o juízo sentenciante deve expor suas razões de decidir, nos estritos termos do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988, motivos esses que não serão necessariamente estruturados nos argumentos apresentados pelas partes. 1.1 como destinatário da prova, compete ao magistrado a análise e valoração dos elementos dos autos que possam formar a sua convicção a respeito das questões levadas pelas partes para apreciação, conforme a disposição do art. 371 do Código de Processo Civil. 1.2 Nesse contexto, o fato de o juízo a quo ter fundamentado o julgado preponderante na prova testemunhal, em detrimento dos demais elementos dos autos, ou o embasamento da decisão divergir dos interesses defendidos pelas partes envolvidas, não acarreta nenhum vício. 2. **No que concerne à tese de abandono afetivo, argumento**

¹⁰⁵ VIEGAS, Carla Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. Os efeitos do abandono afetivo e a mediação como forma de solução de conflitos paterno-filiais. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=12913&n_link=revista_artigos_leitura. Acesso em: 01 jun. 2019.

¹⁰⁶ TJDFT. (2019). APELAÇÃO CÍVEL: 07020022220178070005APC. Relator: Desembargador João Egmont. DJE 07/03/2019. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 31 jun. 2019.

utilizado pelos apelantes com o intuito de condenação do apelado ao pagamento de compensação por danos morais, há que se ressaltar a especial importância de cautela e prudência do julgador a respeito do tema. 3. Dada a complexidade das relações familiares, o reconhecimento do dano moral por abandono afetivo emerge como uma situação excepcionalíssima, razão pela qual a análise dos pressupostos do dever de indenizar deve ser feita com muito critério. É dizer, as circunstâncias do caso concreto devem indicar, de maneira inequívoca, a quebra do dever jurídico de convivência familiar, e, como consequência inafastável, a prova de reais prejuízos à formação do indivíduo. 4. Da moldura fática apresentada pelos apelantes não se infere qualquer situação excepcional e, assim, distinta daquelas que comumente se verifica quando rompidos os laços de afetividade entre os genitores. Não raras vezes, até mesmo de modo involuntário, o término conflituoso de uma relação conjugal acaba servindo de obstáculo para o natural, legal e indispensável relacionamento entre genitor e filhos. 5. O mero distanciamento afetivo entre pais e filhos não constitui, por si só, situação capaz de gerar dano moral, restando, assim, ausente a demonstração dos requisitos ensejadores do dever de indenizar, dispostos nos artigos 186, 187 e 927 do Código Civil, não havendo que se falar em indenização. 6. Recurso do autor conhecido e desprovido. Recurso do réu conhecido e provido. Sentença reformada (grifo nosso).¹⁰⁷

É questionável a efetividade da utilização de indenização pecuniária como forma de coibir a prática do abandono afetivo, bem como de reparar o dano afetivo sofrido pelo filho abandonado, principalmente em razão da complexidade inerente as relações familiares, muito ressaltada pelos desembargadores em seus julgamentos.

Primariamente, o questionamento quanto a efetividade da indenização por danos afetivos, se justifica principalmente em razão da constatação de que o tratamento dado pelos tribunais do país quando existente a lesão à interesses extrapatrimoniais é sempre o mesmo, a indenização pecuniária, o recebimento pela vítima de uma quantia em dinheiro. Porém sabe-se que lesões a direitos de personalidade, são inúmeras, sendo impossível estabelecer a sua relevância e como convertê-las em dinheiro, com a certeza de que o dano foi efetivamente reparado.¹⁰⁸

Ao imaginar uma criança que foi abandonada afetivamente pelo pai, durante anos de sua vida, compreendendo que essa criança não teve oportunidade de usufruir da presença do pai, do carinho, do apoio do mesmo, como estimar uma quantia em dinheiro que seria a adequada para compensar todo o dano que a criança sofreu? Não há como ter certeza de que o

¹⁰⁷TJDFT. (2017). APELAÇÃO CÍVEL: 00114858320168070006APC. Relator: Desembargadora Gislene Pinheiro. DJE 28/11/2017. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 02 jun. 2019.

¹⁰⁸SCHREIBER, Anderson. Responsabilidade Civil e Direito de Família: a Proposta da Reparação Não Pecuniária. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 34-35.

magistrado, especialistas, e até mesmo a própria criança serão capazes de estimar o valor econômico correspondente a todos os reflexos negativos que a omissão do pai causou em sua trajetória.

Carlos Roberto Gonçalves reafirma também o problema de quantificar o dano a lesões de interesses extrapatrimoniais, quando acertadamente menciona:¹⁰⁹

Enquanto o ressarcimento do dano material procura colocar a vítima no estado anterior, recompondo o patrimônio afetado [...], a reparação do dano moral objetiva apenas uma compensação, um consolo, sem mensurar a dor. Em todas as demandas que envolvem danos morais, o juiz defronta-se com o mesmo problema: a perplexidade ante a inexistência de critérios uniformes e definidos para arbitrar um valor adequado.

Ante a existência de inúmeras causas pelas quais um juiz é responsável por julgar, como ter certeza de que o magistrado prestou a devida análise a todas as particularidades envolvidas em um determinado caso de abandono afetivo, onde diversos fatores revestidos de extrema subjetividade, são determinantes? Sabe-se que o tempo é extremamente curto para que o julgador possa voltar por completo sua atenção às especificidades de cada causa.

Além do mais, optar unicamente pela indenização pecuniária como forma de coibição da ocorrência do abandono afetivo pode ocasionar sim o fenômeno da monetarização do Direito de Família, isto pois, é inegável que muitas pessoas acabam por buscar o judiciário alegando ter sofrido tais danos unicamente com a intenção de auferir alguma vantagem de ordem econômica.¹¹⁰

É perfeitamente viável, prever a quantidade de pessoas movidas por má-fé que podem bater na porta do judiciário alegando ter sofrido abandono afetivo por parte de seu genitor, quando na verdade, nada nesse sentido ocorreu, vislumbrou-se na verdade, apenas uma oportunidade de ganhar dinheiro fácil. Sem contar as inúmeras situações de injustiças que poderiam ser cometidas com genitores acusados da prática do ilícito, por mais que este conseguisse provar a ausência de culpa, somente o desgaste emocional de enfrentar um processo judicial já é suficientemente traumático. Podendo inclusive ficar prejudicada a credibilidade daqueles que realmente sofreram com o abandono afetivo de seus genitores.

¹⁰⁹ ROBERTO GONÇALVES, Carlos. Responsabilidade Civil. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 515.

¹¹⁰ CASTRO, Leonardo; ELAINE, Isabel. Preço do amor: indenização por abandono afetivo não aproxima pais e filhos. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2007-dez-06/punir_abandono_afetivo_ao_aoxoxma_pais_filhos. Acesso em: 01 jun. 2019.

Schreiber ainda ressalta que, o argumento utilizado pelos aplicadores do direito no sentido de que o objetivo do dano moral não é reparar o dano sofrido, mas sim compensar o mesmo, consiste em uma situação de comodismo e de entrave para que se alcance um método que traga a efetiva reparação do dano sofrido pela vítima de abandono. Apesar de admitir ser difícil encontrar um meio que atinja a inteira reparação do dano à personalidade do indivíduo, não é admissível que os operadores do direito se contentem unicamente com a solução monetária.¹¹¹

É possível inferir ainda que o judiciário opta por ignorar qual seria a verdadeira intenção de um filho ao ajuizar ações relacionadas a ocorrência do abandono afetivo, visto que o mesmo pode ter unicamente vontade de fazer cessar o abandono e tentar reestabelecer a relação com o genitor omissor, o que teoricamente seria a solução mais adequada a reparar danos provenientes do abandono, porém ante a existência de um único meio oferecido pelo Estado para lidar com tal contexto, resta aos mesmos, apenas formular o pedido de uma quantia em dinheiro.

E por outro lado, tal opção também pode levar ao entendimento por parte dos genitores que à eles é facultado se abster de seus deveres paternos, desde que estejam dispostos a assumir uma obrigação monetária e tenham condições de satisfazê-la, sem que ao menos seja provocado no genitor uma real reflexão quanto a sua conduta omissiva e danosa.¹¹²

Portanto, adotar unicamente a responsabilização civil do genitor omissor poderia estimulá-lo a praticar o ilícito, servir de incentivo para aqueles que em razão de sua capacidade econômica, considerariam melhor pagar alguma quantia monetária para o filho futuramente, isto se o filho ingressar com ação judicial pois é sabido que o judiciário não é de fácil acesso para todos, do que efetivamente assumir seu posto de pai ou mãe do mesmo, bem como todos os encargos provenientes de tal posição.

Outra consideração que merece atenção reside na constatação de que a partir das mudanças sofridas pelo Direito de Família nos últimos tempos, o papel do Estado interventor no núcleo familiar foi reduzido, de forma que restou à ele a função de garantir o desenvolvimento pessoal dos membros da família, e assegurar a proteção a unidade familiar.¹¹³

¹¹¹ SCHREIBER, Anderson. Responsabilidade Civil e Direito de Família: a Proposta da Reparação Não Pecuniária. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 35.

¹¹² Idem.

¹¹³ NETO, Pedro Thomé de Arruda. A “despenalização do direito das famílias”. In: BASTOS, Eliene Ferreira (Coord.); SOUSA, Asiel Henrique (Coord.). Família e Jurisdição. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 263.

Contudo, a adoção da responsabilidade civil pelos tribunais brasileiros, como meio de coibição do ilícito estaria efetivamente cumprindo com tal papel? Pode-se concluir que não, estabelecer a indenização pecuniária como a forma de reparação para os danos sofridos pelo filho abandonado promove uma certa impessoalidade que acaba por desconsiderar as particularidades que cada indivíduo possui.

Além do mais, seria incoerente não admitir que impor a responsabilização civil do genitor pela prática do abandono afetivo, dificilmente vai fazer com que o mesmo se reaproxime do filho e passe a cumprir com seus deveres paternos, inclusive é mais provável que ocorra o contrário, que o distanciamento entre os mesmos seja intensificado, ante a ira que pode ser provocada no mesmo por ter que lidar com um processo judicial e todos os custos advindos do mesmo.

Quando trata-se de uma lide envolvendo componentes de uma mesma família, como no caso das demandas por abandono afetivo que envolvem pais e filhos, sabe-se que o vínculo entre eles é permanente, portanto, findo o processo judicial que ensejou a responsabilização civil do genitor, muito provavelmente a relação entre as partes do processo não se encerrará com o fim do mesmo, a relação permanecerá, agora absurdamente desgastada por um embate judicial entre genitor e filho.¹¹⁴

O abandono afetivo pode ser praticado por ambos os genitores, sendo inegável a afirmação de que um genitor que abandona o filho causa transtornos ao mesmo, transtornos esses impossíveis de serem mensurados.

Se presentes os requisitos caracterizadores da responsabilidade civil em uma hipótese de abandono afetivo, a opção pela utilização da indenização pecuniária como meio de coibição do ilícito deveria ser absolutamente excepcional. Na medida em que os operadores do direito deveriam unir forças no sentido de encontrar outras medidas que fossem capazes de realmente reparar o dano afetivo sofrido por um filho vítima do abandono, bem como de educar um genitor omissor, o que obviamente não é o caso da responsabilização civil.

Apenas responsabilizar civilmente o genitor omissor não se mostra uma medida efetiva, conforme todos os argumentos mencionados. Algumas adaptações devem ser feitas para que a

¹¹⁴ SCHREIBER, Anderson. Responsabilidade Civil e Direito de Família: a Proposta da Reparação Não Pecuniária. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015. p. 40.

responsabilidade civil seja aplicada nas causas de abandono afetivo, ou então, deve o judiciário fornecer outros meios para lidar com tal contexto.

Por óbvio, um filho abandonado pelo seu genitor que vai até o judiciário em busca de uma solução para sua situação, se deseja unicamente receber dinheiro pelo dano sofrido, está munido de sentimentos de má-fé direcionados a punição de seu genitor. Para este filho que já foi obrigado a lidar com a omissão de uma figura tão importante em sua vida, deve ser garantido algum outro meio que venha efetivamente buscar a tentativa de reparar os danos sofridos, o que com certeza não ocorrerá apenas com o recebimento de uma quantia em dinheiro.

Há de se ponderar se, punir o genitor mediante o arbitramento de uma quantia a pagar para seu filho realizará todos os princípios constitucionais que tratam sobre a família, que visam protegê-la, bem como garantir o bem-estar dos membros que a compõem.

Como afirmar que o recebimento de uma indenização pecuniária vá garantir a realização do princípio da igualdade nas relações familiares, quando se tratando do abandono afetivo sofrido por um filho havido fora do casamento? Enquanto o filho havido fora do casamento unicamente poderá cogitar o recebimento de uma quantia em dinheiro do pai omissor, os irmãos havidos na constância do casamento do genitor estarão usufruindo de todas as oportunidades que o convívio com o mesmo as proporciona.

Importante salientar que não há a intenção de retirar do Estado a tutela dos direitos inerentes aos filhos no tocante à sua criação e desenvolvimento, previstos em todo o ordenamento jurídico, na verdade, pretende-se que o Estado juntamente com o judiciário busque utilizar outros meios que façam cessar o abandono afetivo, e assim suas consequências, de modo que seja promovida a reaproximação entre genitor e filho, que se reestabeleça o vínculo afetivo entre eles, sendo assim possível alcançar a harmonia na unidade familiar.

3 CRITÉRIOS DE JUSTIÇA RESTAURATIVA E CONSTELAÇÃO FAMILIAR COMO FORMA DE SANEAMENTO DO ABANDONO AFETIVO

O fato do judiciário ter voltado sua atenção para a ocorrência do abandono afetivo, bem como de ter empreendido forças no sentido de garantir a tutela dos direitos e interesses das vítimas do abandono é algo positivo e necessário, entretanto, pelos motivos mencionados no capítulo anterior, a escolha da responsabilidade civil como meio de coibição do ilícito não se mostra como a mais adequada e tão pouco efetiva para lidar com todas as peculiaridades que essas situações pressupõem. Por este motivo, neste capítulo será investigada uma outra forma de tratamento por parte do Estado e do Poder Judiciário, a ser conferida as hipóteses de abandono afetivo, que se mostra mais apropriada no sentido de garantir o efetivo saneamento do conflito e de suas consequências.

3.1 Da Justiça Restaurativa no Âmbito do Direito de Família

Segundo informações extraídas do site do Conselho Nacional de Justiça, a justiça restaurativa, apesar de já ser aplicada há alguns anos no Brasil, ainda se encontra em processo de expansão. Consiste em ser uma nova forma de solucionar conflitos baseada na prática de métodos criativos e sensíveis direcionados a resolver o problema da forma mais satisfatória possível para os envolvidos.¹¹⁵

Nas palavras do magistrado, Asiel Henrique de Sousa, precursor na introdução do modelo restaurativo no Brasil, justiça restaurativa trata-se de “um processo colaborativo voltado para a resolução de um conflito caracterizado como crime, envolvendo a participação maior do infrator e da vítima”. Existem metodologias voltadas para esse processo, que em sua maioria, seguem o procedimento de posicionar a vítima e ofensor em um mesmo espaço, objetivando alcançar a resolução da situação como um todo, e não apenas a punição do ofensor.¹¹⁶

Ainda, de acordo com Renato Sócrates:

A Justiça Restaurativa baseia-se em um procedimento de consenso, em que a vítima e o infrator, e, quando apropriado, outras pessoas ou membros da comunidade afetados pelo crime, como sujeitos centrais, participam coletiva e ativamente na construção de soluções para a restauração dos traumas e

¹¹⁵ CARVALHO, Luíza. Justiça restaurativa: o que é e como funciona. Conselho Nacional de Justiça, 24 de nov. de 2014. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/62272-justica-restaurativa-o-que-e-e-como-funciona>. Acesso em: 26 ago. 2019.

¹¹⁶ Idem.

perdas causados pelo crime. Trata-se de um processo estritamente voluntário, relativamente informal, intervindo um ou mais mediadores ou facilitadores.¹¹⁷

A Resolução 2002/12 da ONU, aprovada pelo Conselho Econômico e Social da entidade, estabeleceu princípios basilares relacionados com aplicação dos métodos de justiça restaurativa em sede de matéria criminal. O seu conteúdo ressalta o fato de que a justiça restaurativa traz uma solução ao crime que impulsiona o respeito aos valores e direitos subjetivos intrínsecos aos indivíduos, empregando técnicas que proporcionam um meio social harmônico, promovendo uma espécie de restauração para todos os envolvidos no conflito.¹¹⁸

Para as vítimas é oportunizada possibilidade de serem ouvidas quanto o que sentem e o que vivenciaram, bem como sobre seus anseios ligados a resolução do problema, assim, é propiciado um meio para que esses indivíduos alcancem a reparação dos danos sofridos mais eficaz possível, e desta forma, afasta-se a incidência negativa de qualquer consequência ligada ao fato.¹¹⁹

Aos que comentem as ofensas, é garantido um momento de reflexão sobre sua conduta, sobre os motivos que o levaram até a sua concretização, bem como sobre seus resultados, provocando no ofensor um entendimento mais correto e aproximado de sua responsabilidade naquele contexto. Ressalta-se que até mesmo a comunidade pode integrar o processo restaurativo, incentivando assim o contentamento, a segurança, a tranquilidade no meio social afetado por determinada conduta criminosa.¹²⁰

Apesar da justiça restaurativa ter sido originariamente aplicada no Direito Penal, na resolução de demandas que envolvem condutas com menor reprovabilidade social e que resultam em lesões menos expressivas, atualmente, percebe-se a aplicabilidade de métodos típicos da justiça restaurativa no âmbito do direito civil. Sendo a crescente aplicabilidade desses métodos nos vários ramos do direito, justificada, principalmente, em razão da constatação de

¹¹⁷ PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da Justiça Restaurativa no Brasil. Revista Paradigma, n. 19, 2010. Disponível em: <http://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em: 27 ago. 2019.

¹¹⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Resolução 2002/12. Princípios Básicos Para Utilização de Programas de Justiça Restaurativa em Matéria Criminal. Tradução de Renato Sócrates Gomes Pinto. Disponível em: http://www.juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material_de_Apoio/Resolucao_ONU_2002.pdf. Acesso em: 27 ago. 2019.

¹¹⁹ Idem.

¹²⁰ Idem.

que o padrão da justiça atual não atende de forma satisfatória os anseios dos envolvidos quanto a solução dos conflitos.¹²¹

Além do mais, optar por meios alternativos de resolução de conflitos significa atingir uma resposta de forma mais célere, menos cara e desgastante para as partes. E para o Estado e Poder Judiciário, representa um meio de combater a situação dos gabinetes de juízes, desembargadores e ministros, gradativamente mais abarrotados de processos, contexto esse que ocasiona uma verdadeira crise de funcionamento nos órgãos do judiciário.¹²²

Em suma, o método restaurativo promove a aproximação das partes envolvidas no conflito, proporcionando o contato e a comunicação entre os mesmos, proporcionando a oportunidade de serem trazidos à tona, todos os sentimentos e circunstâncias ligadas a situação ensejadora do problema, e dessa forma, tornando real a possibilidade não só de resolver o conflito, mas também de reestabelecer a harmonia para os envolvidos.¹²³

Quanto a sua aplicação no direito de família, verifica-se que pode significar um tratamento mais adequado e eficaz no tocante a demandas que envolvem relações familiares, tendo em vista, ser este um campo, onde métodos que possibilitem a reconstrução de relacionamentos e vínculos de afeto atingidos pelo conflito, são mais propícios a alcançar a real solução para o problema.¹²⁴

Ademais, nota-se uma tendência presente no ordenamento jurídico brasileiro no sentido de optar-se pela elucidação pacífica dos conflitos, inclusive no próprio preâmbulo da Constituição Federal de 1988 é afirmada essa orientação, cabendo salientar a sua força vinculante, veja-se:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob

¹²¹VERGA, L. D. M. Justiça Restaurativa no Conflitos de Família. Revista Curso de Direito UNIFOR-MG, Formiga, v.9, n. 2, p. 41-60, jul/dez, 2018. Disponível em: file:///C:/Users/Olga/Downloads/750-Texto%20do%20artigo-5142-1-10-20181108.pdf. Acesso em: 27 ago. 2019.

¹²²CACHAPUZ, Rozane da Rosa. Mediação no Conflitos e Direito de Família. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 16-17.

¹²³VERGA, L. D. M. Justiça Restaurativa no Conflitos de Família. Revista Curso de Direito UNIFOR-MG, Formiga, v.9, n. 2, p. 41-60, jul/dez, 2018. Disponível em: file:///C:/Users/Olga/Downloads/750-Texto%20do%20artigo-5142-1-10-20181108.pdf. Acesso em: 27 ago. 2019.

¹²⁴ Idem.

a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL (grifo nosso).¹²⁵

Outrossim, a Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, que trata sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado aos conflitos de interesses trazidos ao judiciário, em seu art. 1º preconiza que a política a ser desenvolvida e implementada quanto ao tratamento dos conflitos trazidos ao judiciário, deve assegurar a todos, “a resolução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade”.¹²⁶

Ainda, o novo Código de Processo Civil traz dispositivos que expressamente estimulam práticas de métodos consensuais para a resolução de demandas no âmbito cível, conforme dispõe o seu art. 3º, §2º, “O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”, bem como o §3º, “A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.”¹²⁷

Inclusive, traz previsão específica quanto a resolução de ações de família, conforme previsão contida no art. 694 do referido diploma legal, que direciona a atuação judiciária no sentido de mover empenhos para que seja alcançada a solução consensual da controvérsia que envolve essa espécie de ação.¹²⁸

É necessário levar em conta o contexto dos conflitos que envolvem relações familiares, em sua maioria, rodeados por elementos subjetivos, relacionados a emoções, sentimentos dos indivíduos. Igualmente, faz-se necessário ressaltar a constatação de que há um grande movimento de migração desses conflitos familiares a justiça, que em seu modelo clássico, acaba por promover o rompimento dos laços afetivos, não cumprindo com a finalidade pretendida quanto a prestação jurisdicional no âmbito familiar, que prioritariamente, deve ser a de preservar a unidade da família, bem como de seus integrantes.¹²⁹

¹²⁵BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 ago. 2019.

¹²⁶CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução Nº 125 de 29 de nov. de 2010. Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso em: 29 ago. 2019.

¹²⁷BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 29 ago. 2019.

¹²⁸ Idem.

¹²⁹SILVEIRA, Simone de Biazzi Ávila Batista da. Considerações sobre os conflitos familiares e a mediação como proposta. Rio Grande: Juris, 2005. Disponível em: <http://www.repositorio.furg.br/bitstream/handle/1/5321/Considera%C3%A7%C3%B5es%20sobre%20conflitos%20familiares%20e%20a%20media%C3%A7%C3%A3o%20como%20proposta.pdf?sequence=1>. Acesso em: 11 set. 2019.

Logo, deve o Estado e os órgãos componentes do Poder Judiciário proporcionar a sociedade, um caminho mais adequado para a resolução de suas demandas, principalmente aquelas relacionadas ao direito de família, uma esfera tão sensível e determinante para o indivíduo.

Neste sentido, a aplicação de critérios da justiça restaurativa nas demandas judiciais familiares se mostra bastante pertinente, principalmente, perante as características que permeiam esse modelo de solução de conflitos, quais sejam: a grande inserção dos envolvidos na resolução da demanda, a possibilidade de alcançar-se além da reparação do dano sofrido, outros resultados relevantes, como o refazimento de vínculos e a pacificação do contexto em que estão inseridas as partes, e também, de assegurar um diálogo para os mesmos.¹³⁰

Depreende-se, perante todo o mencionado quanto a justiça restaurativa, que este modelo se torna uma importante saída para a efetiva proteção e garantia dos direitos inerentes aos indivíduos em sua posição de integrantes de um núcleo familiar, tendo em vista que o dever do Estado não é apenas proteger e prestar a garantia, mas sim, fazê-lo da melhor forma possível, da forma que melhor atenda aos interesses e particularidades dos envolvidos.

As demandas que versam sobre a ocorrência do abandono afetivo são uma forte evidência de que é necessária a busca e opção por métodos alternativos na resolução dos conflitos entre familiares, tendo em vista que são constituídas por questões extremamente complexas que por muitas vezes não se resolvem com a aferição de uma indenização pecuniária por parte da vítima, e assim, quando o Estado oferece unicamente esta resposta, acaba não cumprindo com o seu papel estabelecido na ordem constitucional, bem como nos demais veículos normativos.

3.2 Da Constelação Familiar

Feita uma breve explanação sobre a justiça restaurativa, seus critérios, bem como, compreendida a possibilidade de ampliar o seu campo de aplicação para além do Direito Penal, sobretudo no tocante aos conflitos familiares, pretende-se explorar uma das técnicas que se funda no modelo de justiça restaurativa, a chamada constelação familiar.

¹³⁰ PACHECO, A. T. M. Justiça restaurativa: uma possível alternativa a pena de prisão e sua utilização pelo poder judiciário. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito) – Fundação Getúlio Vargas Direito Rio. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/9749/Andreia%20Teixeira%20Moret%20Pache%20co.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2019.

Segundo Sami Stoch, juiz de direito do Tribunal de Justiça da Bahia, e precursor na utilização do método da constelação familiar no Brasil:

Trata-se de uma abordagem originalmente utilizada como método terapêutico pelo terapeuta e filósofo alemão Bert Hellinger, que a partir das constelações familiares desenvolveu uma ciência dos relacionamentos humanos, ao descobrir algumas ordens (leis sistêmicas) que regem as relações. [...] O conhecimento de tais ordens nos conduz a uma nova visão a respeito do Direito e de como as leis podem ser elaboradas e aplicadas de modo a trazerem paz às relações, liberando do conflito as pessoas envolvidas e facilitando uma solução harmônica.¹³¹

Bert Hellinger, fundador deste método, se baseia na constatação de que a maioria dos embaraços pessoais, tal como complicações em relacionamentos, são consequência de desentendimentos, desavenças, desordens ligadas ao sistema familiar dos indivíduos.¹³²

Desta concepção, é que Sami Stoch traz a ideia do chamado “Direito Sistêmico”, uma proposta de estudo do direito a partir de uma perspectiva fundada nas denominadas “ordens superiores que regem as relações humanas”. Isto é, ao analisar o direito no caso concreto, é necessário voltar-se para as inúmeras possibilidades de dilemas que fazem parte do contexto em que o indivíduo está inserido, e que não raro, decorrem de acontecimentos passados relacionados a este indivíduo ou a sua família, resultantes em embaraços no sistema familiar como um todo, que acabam por refletir inclusive nas gerações que ainda estão por vir.¹³³

De acordo com Maria do Carmo, o método de constelação familiar limita-se aos acontecimentos passados, e às suas consequências que recaíram sobre o sistema familiar, dando preponderância a forma como o indivíduo foi impactado por esse contexto.¹³⁴

Na prática da constelação familiar, existe a figura do facilitador, peça fundamental para a correta aplicação do método, que poderá realizar a técnica de forma individual, ou então, coletiva. O indivíduo ou o grupo a ser constelado, são aqueles envolvidos no conflito

¹³¹STORCH, Sami. Direito sistêmico é uma luz no campo dos meios adequados de solução de conflitos. Revista Consulto Jurídico, 20 de jun. de 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-jun-20/sami-storch-direito-sistêmico-e-uma-luz-solução-conflitos>>. Acesso em: 30 ago. 2019.

¹³²VERDE, C. N. V.; VERDE, F. N. V. O que é constelação familiar. Disponível em: <http://www.constelacaofamiliar.com.br/2296-2/>. Acesso em: 31 ago. 2019.

¹³³STORCH, Sami. Direito sistêmico é uma luz no campo dos meios adequados de solução de conflitos. Revista Consulto Jurídico, 20 de jun. de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-20/sami-storch-direito-sistêmico-e-uma-luz-solução-conflitos>. Acesso em: 30 ago. 2019.

¹³⁴SCARLET, Maria Carmo de. Uma breve apresentação sobre a constelação sistêmica-fenomenológica. São Paulo: Atlas, 2015. p. 10.

familiar, que se dirigem ao facilitador expressando aquilo que desejam, e são orientados a não prestarem esclarecimentos sobre si mesmos, ou sobre a questão familiar que será abordada.¹³⁵

Em seguida, o facilitador abre o espaço para que sejam feitas escolhas aleatórias de pessoas que ficarão encarregadas de retratar a questão familiar trazida, representando os integrantes daquela família, cabendo ressaltar que os escolhidos não podem saber de nenhum fato sobre o sistema familiar em que a questão trazida está inserida.¹³⁶

Ao serem colocados uns perante os outros, os representantes experimentam a sensação de serem aqueles que estão representando, e ao serem indagados pelo facilitador sobre o que sentem no momento, acabam por revelar as emoções e sentimentos das partes do conflito, de maneira surpreendente, trazendo às claras, as circunstâncias do sistema familiar dos indivíduos que são as responsáveis por ocasionar adversidades e problemas aos mesmos em diversas esferas de suas vidas.¹³⁷

Cabe ainda ao facilitador, criar um ambiente hábil para a proposição de atitudes que solucionem os transtornos, e assim, se torna possível estabelecer a ordem novamente naquele sistema familiar, sanando problemas passados e garantindo satisfação aos envolvidos pelo fato de não haver mais critério interno algum, que de forma inconsciente resulte em algum conflito, estimulando assim, a pacificação das relações ali atingidas.¹³⁸

No entendimento de Hellinger, quando a pessoa ou o grupo são levados a observar mediante a realização da constelação, o contexto do conflito trazido por eles, é oportunizado aos mesmos o abandono dos critérios internos que os atingem negativamente, garantindo-lhes uma nova percepção do conflito ali em discussão.¹³⁹

Segundo informações extraídas do site do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), a utilização da constelação familiar vem viabilizando o crescimento nas estatísticas

¹³⁵ SCARLET, Maria Carmo de. Uma breve apresentação sobre a constelação sistêmica-fenomenológica. São Paulo: Atlas, 2015. p. 10.

¹³⁶ Idem.

¹³⁷ STORCH, Sami. Direito sistêmico é uma luz no campo dos meios adequados de solução de conflitos. Revista Consulto Jurídico, 20 de jun. de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-20/sami-storch-direito-sistêmico-e-uma-luz-solucao-conflitos>. Acesso em: 30 ago. 2019.

¹³⁸ Idem.

¹³⁹ CASSIANO, Mayara Faria. Constelação Familiar no Direito de Família como tema de pacificação de conflitos. 2018, Trabalho de Conclusão de Curso (graduação- curso de direito) – Universidade de Mogi das Cruzes, Mogi das Cruzes, São Paulo. Disponível em <https://mayaracassiano.jusbrasil.com.br/artigos/654731027/constelacao-familiar-no-direito-de-familia-como-tema-de-pacificacao-de-conflitos>. Acesso em: 01 set. 2019.

quanto a realização da conciliação nas demandas judiciais em curso nas varas de família.¹⁴⁰ Este resultado, nada mais é que consequência dos efeitos e percepções provocadas nos envolvidos na constelação familiar, que passam a compreender melhor a situação em que estão inseridos, e que resultam em uma maior empatia quanto ao outro integrante do conflito.¹⁴¹

Por conseguinte, este caráter mais humano, mais sensível de que é revestida a constelação familiar, demonstra a compatibilidade da técnica para lidar com os conflitos familiares. Principalmente, devido ao fato de que na maioria dos casos, a questão familiar trazida ao judiciário é apenas aquilo que seria a ponta de um *iceberg*, ou seja, representa apenas um pequeno desenrolar de um problema muito maior e muito mais antigo que aquele discutido judicialmente.

E de forma muito acertada, o judiciário ao promover o emprego dessa técnica, possibilita aos indivíduos o autoconhecimento, uma compreensão real do contexto em que estão inseridos, e assim, acaba por capacitar esses indivíduos a alcançarem a solução para seus problemas de forma mais autônoma, sem que haja a necessidade da interferência de um juiz para dizer quem está certo ou errado, e por consequência, percebe-se que a solução alcançada é muito mais efetiva do que seria aquela conferida pelo judiciário.

De modo que, ao se tratar de um conflito que envolve integrantes de uma mesma família, portanto, carregado de particularidades e circunstâncias muito específicas do contexto daquele ambiente familiar, não há ninguém mais preparado para alcançar a efetiva resolução do conflito, do que aqueles que de fato vivenciam esses elementos. Optar por levar essa discussão ao judiciário, e entregá-la nas mãos de um juiz que, por mais que conhecedor do direito, é estranho ao contexto em que aquelas pessoas estão inseridas, pode resultar em uma solução não tão apropriada para o problema.

3.3 Da Utilização de Métodos Alternativos como Forma de Saneamento do Abandono Afetivo

Consoante o exposto no segundo capítulo do presente trabalho, para os conflitos relacionados a ocorrência do abandono afetivo levados ao judiciário, tem sido apresentada a

¹⁴⁰IBDFAM. Constelação pacífica conflitos de família no judiciário. 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/namidia/16382/Constela%C3%A7%C3%A3o+pacifica+conflitos+de+fam%C3%ADlia+no+Judici%C3%A1rio>. Acesso em: 01 set. 2019.

¹⁴¹Idem.

solução consistente em condenar o genitor omissor ao pagamento de indenização pecuniária para o filho abandonado, vítima de dano afetivo ocasionado por tal circunstância.

Majoritariamente, esta posição vem sendo defendida no cenário doutrinário e jurisprudencial (ainda com certa resistência), sob o argumento de que os danos ocasionados a prole abandonada pelo genitor, não podem ser excluídos da apreciação pelo Estado e pelo Poder Judiciário, que devem guiar sua atuação no sentido de coibir a conduta ilícita do genitor e compensar a prole pelos danos afetivos sofridos.

Entretanto, como já apontado, a escolha de tal forma de coibição do abandono afetivo e de reparação dos danos experimentados pelos filhos é questionável perante constatações que evidenciam a sua inadequação, e apontam fragilidades quanto a sua efetividade.

Dentre essas constatações, observa-se que ao ajuizar uma ação indenizatória pleiteando reparação pelo dano afetivo sofrido, a demonstração dos pressupostos que ensejam a responsabilidade civil em um caso de abandono afetivo é complexa e trabalhosa, com isto, acaba-se por inviabilizar o alcance da prestação jurisdicional. Ademais, percebe-se que no contexto da justiça brasileira atual, não é possível que o magistrado dispense o tempo necessário á análise que a causa exige.

Ainda, diante da natureza subjetiva de todo o contexto em que ocorre o abandono afetivo e a sua repercussão na vida da vítima, infere-se que o recebimento de uma quantia monetária a título de indenização se mostra uma solução frágil e impessoal ao problema, que além de não resolver a situação, pode levar a um estímulo de condutas de má-fé por parte de indivíduos, revestidas de expectativas quanto o alcance de alguma vantagem econômica, por meio do ajuizamento da ação indenizatória.

Não podendo ser ignorado também o fato de que no âmbito do Direito de Família, não é razoável que o Estado e Poder Judiciário se limitem a unicamente oferecer uma resposta de natureza patrimonial para conflitos inseridos em uma esfera dotada de subjetividade e elementos sensíveis e determinantes para o indivíduo.

É inequívoca a percepção de que a questão do abandono afetivo não será superada ao fim do processo judicial, inclusive, na grande maioria dos casos, continuará presente como um dilema mal resolvido para a vítima, de uma forma ainda mais acentuada, tendo em vista o enfrentamento do processo judicial que por óbvio, gerará ainda mais atritos com o seu genitor.

Ora, se a lei maior do Estado brasileiro traz em seu art. 5º, inciso XXXV, a garantia constitucional do acesso à justiça, no sentido de que todos tem o direito de levar a apreciação

ao judiciário de lesão ou ameaça a direito¹⁴², pressupõem-se que a tutela do direito do indivíduo que é dever do Estado, ocorra da maneira mais efetiva possível. Sendo que, tal efetividade será percebida através da constatação de efeitos positivos que irão incidir no caso em concreto. Nas ações indenizatórias decorrentes do abandono afetivo, são imperceptíveis tais efeitos positivos quando apresenta-se unicamente como solução aos casos, o arbitramento da indenização pecuniária em favor do filho.¹⁴³

Ao projetar a ideia de um indivíduo que foi vítima do abandono de seu genitor, infere-se que o mesmo nunca pôde contar com a presença de uma figura importante no seio familiar, que lhe faltou a assistência necessária quanto a questões traduzidas como elementos imprescindíveis para o seu pleno desenvolvimento como ser humano, com isto, torna-se possível alcançar a reflexão no sentido de que esse indivíduo sofreu danos, por óbvio, graves e que interferiram de forma negativa e imensurável em toda a sua trajetória.

Este indivíduo tem o direito de recorrer ao judiciário e pleitear a indenização correspondente ao dano sofrido? Sim, tanto é que esta tese é a majoritária no cenário jurídico, entretanto, perante todo o exposto quanto a efetividade desta saída adotada para lidar com as hipóteses de abandono afetivo, o melhor não seria que fosse oportunizado a esta vítima do abandono a real chance de resolver o conflito existente com o seu genitor, por meio de um método que proporcione algo além de uma suposta compensação pelo dano sofrido?

É incontestável o quão benéfico seria tanto para a vítima, como para o genitor, a oportunidade de usufruir de uma medida capaz de realmente solucionar o problema em que estão envolvidos, sem que reste nenhuma ponta solta, uma medida apta a abranger todas as especificidades relacionadas ao contexto que genitor e filho se encontram. É nesta perspectiva que a aplicação dos critérios de justiça restaurativa, bem como, a utilização da constelação familiar, se revelam como um tratamento mais efetivo direcionado ao saneamento dos casos de abandono afetivo.

Como visto anteriormente, a justiça restaurativa é um meio alternativo de solução de conflitos, onde busca-se prioritariamente viabilizar a reconciliação das partes, propiciando uma esfera favorável ao estabelecimento da comunicação entre elas. Defende-se que este meio

¹⁴²BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 ago. 2019.

¹⁴³HASSE, Djonatan. Garantia Constitucional do Acesso à Justiça e a efetividade da tutela jurisdicional. 2013. Disponível em: <https://djonatanh01.jusbrasil.com.br/artigos/111943370/garantia-constitucional-do-acesso-a-justica-e-a-efetividade-da-tutela-jurisdicional>. Acesso em: 03 set. 2019.

alternativo é capaz de não só reparar os danos sofridos, como também de suprir outros dilemas relacionadas ao conflito, promovendo assim a paz no contexto em que as partes se encontram.¹⁴⁴

Perante esta assertiva, percebe-se que este método pacífico revela alta aptidão para lidar com hipóteses de abandono afetivo, posto que, levar o genitor omissivo, bem como o filho abandonado a criarem um diálogo entre si, promove-se uma ocasião em que será garantida aos mesmos a chance de exporem seus sentimentos e vontades relacionadas ao conflito que vivenciam. É aberto espaço para que o genitor possa dar explicações sobre sua omissão, para que o genitor demonstre como se sente em relação ao filho, para que o genitor entenda de que forma sua conduta omissiva interferiu em sua formação.

Ao passo que ao filho, será dada a oportunidade de externar como se sente quanto ao abandono sofrido, como esta experiência impactou-o, quais são os sentimentos presentes em relação ao genitor, se é possível estabelecer algum vínculo entre eles, se há algo a ser feito para amenizar os danos que o mesmo sofreu.

Desta forma, ambos podem caminhar em conjunto na direção da pacificação do contexto que se encontram, de uma forma mais humana, mais sensível, mais autônoma e menos impessoal, deixando em segundo plano a discussão jurídica, e preconizando a discussão sobre os elementos subjetivos e específicos que permeiam as partes.

Percebe-se que em um processo judicial, tal esfera não é propiciada as partes envolvidas, a relação processual é construída de tal forma que as mesmas figuram como adversários, de um lado o autor da ação persegue a procedência de seus pedidos, relacionados a algum direito que possui, enquanto a outra parte tenta alcançar justamente o oposto.

Na hipótese da ação indenizatória por abandono afetivo, o cenário do processo judicial é ainda pior, pelo fato de que, ao colocar genitor e filho como verdadeiros rivais na perseguição por uma vantagem econômica, acentua-se ainda mais a divergência entre eles, inviabilizando qualquer possibilidade de reconstrução do vínculo familiar, que deveria ter sido preservado.

Já na realização dos critérios da justiça restaurativa, é criada a oportunidade para as partes construírem juntas a solução para o problema que elas integram, uma solução capaz de englobar benefícios para todos, e não somente para um indivíduo em detrimento do outro. No caso do abandono afetivo, vislumbra-se inclusive, a possibilidade de que genitor e filho

¹⁴⁴ CNJ. Justiça restaurativa e constelação familiar avançam no Paraná. Conselho Nacional de Justiça, 04 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/84704-justica-restaurativa-e-constelacoes-familiares-avancam-no-parana>. Acesso em: 03 set. 2019.

reestabeleçam os vínculos feridos pelo abandono, e desta forma, impede-se que os efeitos do abandono continuem a interferir negativamente na trajetória de ambos.

Se a aplicação dos critérios de justiça restaurativa visa a resolução pacífica de conflitos, a terapia calcada na realização da constelação familiar, conforme o exposto anteriormente, é um instrumento hábil a promover tal método no tocante aos conflitos envolvendo o genitor e o filho, bem como propício a restaurar o vínculo entre eles, na medida em que estimula os mesmos à juntos, compreenderem o sistema em que estão inseridos, possibilitando o entendimento de possíveis fatos justificadores do contexto em que se encontram.¹⁴⁵

Por óbvio que o filho vítima do abandono de seu genitor carrega consigo todas as dores e consequências negativas do abandono sofrido, e que é bem provável que nunca sequer tenha tido contato com o genitor, carregando consigo fortes sentimentos de rejeição. Por tais motivos, dificilmente estará aberto ao diálogo a princípio, contudo, posteriormente a realização da constelação, mediante os termos já expostos, é possível que sim, este filho se abra para uma possível conciliação pacífica com o seu genitor, ao invés de optar pelo caminho do processo judicial, que no máximo ao final, lhe proporcionará uma vantagem econômica.

A constelação poderá revelar ao filho abandonado o que realmente ele deseja, quais podem ser suas reais intenções por trás do ajuizamento da ação indenizatória, como por exemplo, a possibilidade de reaproximação com o seu genitor.

A constelação familiar proporcionará ao filho e ao genitor o alcance da compreensão de que possíveis acontecimentos passados no sistema familiar que integram podem ter refletido naquele contexto atual que ambos se encontram, poderá demonstrar ao genitor elementos internos que o levaram a adotar aquela conduta com filho, estimulará no filho a percepção mais abrangente de todo o cenário experimentado até então.

Será também propiciado aos mesmos, a visualização de possíveis soluções para a questão conflituosa entre eles, fazendo com que reflitam sobre outras condutas a serem adotadas para com o outro, que trarão mais benesses e que podem resultar na resolução de todo o problema criado em volta ao contexto do abandono.

¹⁴⁵ GAMA, G. C. N. da; MEDEIROS, M. L. S. Métodos adequados de solução de conflitos da justiça restaurativa frente ao novo Código de Processo Civil. v. 10. N. 4. Rio de Janeiro: Quaestio Iuris, 2017. p.1745-2762. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/30812/21908>. Acesso em: 03 set. 2019.

Segundo os ensinamentos de Hellinger, fazer parte de uma família, é um status do qual ninguém deve ser privado, mesmo que não exista merecimento por parte do indivíduo. Por este motivo, mediante a realização da constelação, os indivíduos são levados a percepção de que a opção do filho de excluir de sua vida o pai que o abandonou, ou então, a opção de um pai excluir de sua vida um filho indesejado, constituem atos que provocarão reflexos negativos consideráveis na vida de todos os envolvidos, seja no passado, no presente ou futuro. Deste modo, revela-se nesses indivíduos a intenção de optar por perseguirem uma solução para o problema que não mais resultará em malefícios.¹⁴⁶

Pelo exposto, na medida em que é transferido do juiz para o genitor e filho, a posição de protagonistas, detentores do poder de voz e autonomia para alcançarem a resolução do problema em questão, garantido que seja possível atender as reais intenções de cada um, crescem as chances de que a questão do abandono em sua totalidade seja realmente superada, e não apenas a parte da compensação pelos danos sofridos.¹⁴⁷

O abandono afetivo do genitor trouxe ao filho vontades, decepções, sofrimentos, angústias, tristezas que o perseguiram por toda sua trajetória, o recebimento da indenização por tais danos sofridos não irá fazer com que sejam superadas tais consequências, tendo em vista que são elementos de naturezas distintas, que apesar de se comunicarem sob o argumento de que um compensará o outro, não se bastam.¹⁴⁸

Por isto que a tentativa de reestabelecer o vínculo afetivo entre genitor e filho significa voltar-se para a origem do problema, e assim, ser realmente possível alcançar a paz no âmbito da relação paterno-filial, constituindo uma alternativa mais apta a efetivamente sanear todo o contexto abrangido pelo abandono afetivo.

¹⁴⁶ SANTOS, Rosely Michele dos Santos. A constelação familiar e a efetiva resolução dos conflitos familiares no âmbito da execução de alimentos. Disponível em: <https://monografias.brasilescola.uol.com.br/direito/a-constelacao-familiar-efetiva-resolucao-dos-conflitos-familiares.htm>. Acesso em: 03 set. 2019.

¹⁴⁷ VERGA, L. D. M. Justiça Restaurativa no Conflitos de Família. Revista Curso de Direito UNIFOR-MG, Formiga, v.9, n. 2, p. 41-60, jul/dez, 2018. Disponível em: <file:///C:/Users/Olga/Downloads/750-Texto%20do%20artigo-5142-1-10-20181108.pdf>. Acesso em: 04 set. 2019.

¹⁴⁸ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material. Disponível em: http://conversandocomoprofessor.com.br/artigos/arquivos/os_contornos_juridicos_da_responsabilidade_afetiva.pdf. Acesso em: 04 set. 2019.

CONCLUSÃO

A elaboração da presente pesquisa proporcionou o exame da posição que o tema “abandono afetivo” ocupa atualmente, no cenário jurídico, com enfoque para a resposta conferida aos casos que tratam sobre a sua ocorrência, no objetivo de demonstrar o problema que permeia tal resposta quanto a sua efetividade, trazendo assim, opções mais qualificadas para lidar com assunto.

Ao realizar a contextualização histórico-jurídica do abandono afetivo, percebeu-se que somente após evoluções ocorridas quanto ao tratamento conferido a família e aos seus integrantes, impulsionadas pela alçada do princípio da afetividade a posição de pilar do Direito de Família, é que passou a ser possível reconhecer na conduta do genitor omissivo quanto aos seus deveres paternos, um ato que contraria o ordenamento jurídico e que exige uma atuação por parte do Estado no sentido de preservar os interesses e direitos das vítimas desse ato, bem como de repelir a sua prática.

A exposição dos motivos e argumentos que justificam o uso da responsabilidade civil como instrumento de coibição da prática do abandono afetivo e de compensação para as vítimas do abandono pelos danos sofridos, permitiu a constatação de diversos fatores que revelam a presença de um dilema quanto a sua efetividade, pois além de não propiciar o objetivo pedagógico, poderá acarretar vários efeitos negativos para os envolvidos no processo, se distanciando consideravelmente daquilo que representaria uma verdadeira solução da controvérsia e tutela dos direitos em questão.

A implementação de critérios do modelo de justiça restaurativa e da técnica da constelação familiar, como um método alternativo de solução das demandas que versam sobre o abandono afetivo funciona como uma saída mais efetiva para a atuação do Estado e Poder Judiciário neste campo.

No sentido de não apresentar somente respostas pecuniárias para conflitos fundados basicamente em elementos subjetivos do indivíduo, e deste modo, viabilizar o alcance de uma solução realmente eficaz, capaz de atender as expectativas das partes do conflito, de beneficiar o judiciário ante a diminuição de processos a serem julgados, de estimular a paz não apenas entre genitor e filho, mas em todo o contexto familiar atingido pela controvérsia, além de concretizar valores e diretrizes presentes no ordenamento jurídico.

Certamente, conclui-se que a escolha de perseguir a solução consensual para o conflito fica a critério dos envolvidos, entretanto, o Estado e o Poder Judiciário não podem se eximir do

papel de conscientizar a população sobre a existência de outras possibilidades para lidarem com a sua controvérsia, e tão pouco, podem se limitar ao oferecimento de um único meio de resolução dos conflitos.

Neste sentido, alguns órgãos do Poder Judiciário espalhados pelo Brasil vêm optando pelo caminho abordado, porém, entende-se que tal alternativa deve ser difundida com mais intensidade, principalmente, em razão de seus resultados consideravelmente benéficos. Segundo notícia extraída do site do Conselho Nacional de Justiça, quanto ao emprego de critérios da justiça restaurativa e da constelação familiar:

O Juiz Sami Storch, da 2ª Vara de Família de Itabuna (BA), foi um dos primeiros magistrados a adotar a técnica no Poder Judiciário, em 2012. A experiência do Juiz baiano mostra que a sua utilização pode trazer resultados satisfatórios. Anteriormente, nas simples audiências, o índice de conciliação era de 73%. No entanto, quando pelo menos uma das partes estava presente na terapia de constelação, o índice de satisfação dos acordos chegou a 91%. Já, quando as duas partes estavam envolvidas, houve 100% de sucesso na conciliação. Os novos métodos de resolução de conflitos encontram respaldo na Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, que trata da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário.¹⁴⁹

Ao fim e ao cabo, a opção de proceder com a ação judicial que visa a indenização pelos danos sofridos, deve ficar adstrita para os que não se dispuseram a experimentar o método alternativo, ou que experimentaram, mas não obtiveram o resultado pretendido, considerando que a lesão sofrida pela vítima do abandono afetivo não pode ser privada da tutela jurisdicional.

¹⁴⁹ CNJ. Justiça restaurativa e constelação familiar avançam no Paraná. Conselho Nacional de Justiça, 04 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/84704-justica-restaurativa-e-constelacoes-familiares-avancam-no-parana>. Acesso em: 03 set. 2019.

REFERÊNCIAS

- BICCA, Charles. Abandono afetivo: o dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono de filhos. Brasília. 2015.
- BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 24 mar. 2019.
- BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8069 de 13 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 23 mar. 2019.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1159.242. Relatora Ministra Nancy Andrighi. Recorrente: Antonio Carlos Jamas dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes de Oliveira Souza. Data da Publicação: 24/04/2012. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/26841702/recurso-especial-n-1159242-sp>. Acesso em: 10 set. 2019.
- BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 03 mar. 2019.
- BRASIL. Lei nº 12.318 de agosto de 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm. Acesso em: 16 mar. 2019.
- BRASIL. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 27 maio 2019.
- BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 29 ago. 2019.
- CASTRO, Leonardo; ELAINE, Isabel. Preço do amor: indenização por abandono afetivo não aproxima pais e filhos. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2007-dez-06/punir_abandono_afetivo_nao_aproxima_pais_filhos. Acesso em: 01 jun. 2019.
- CALDERÓN, Ricardo Lucas. Princípio da afetividade no Direito de Família. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br:8080/portal/sites/default/files/principio_da_afetividade_no_direito_d_e_familia. Acesso em: 10 set. 2019.
- CACHAPUZ, Rozane da Rosa. Mediação no Conflitos e Direito de Família. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- CASSETTARI, Cristiano. Presunção de Abandono Afetivo pela Não Realização do Registro de Nascimento de Maneira Voluntária e o Dano Moral In Re Ipsa. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015.

- CARVALHO, Luíza. Justiça restaurativa: o que é e como funciona. Conselho Nacional de Justiça, 24 de nov. de 2014. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/62272-justica-restaurativa-o-que-e-e-como-funciona>. Acesso em: 26 ago. 2019.
- CNJ. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80241-entenda-a-diferenca-entre-abandono-intelectual-material-e-afetivo>. Acesso em: 15 mar. 2019.
- CNJ. Justiça restaurativa e constelação familiar avançam no Paraná. Conselho Nacional de Justiça, 04 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/84704-justica-restaurativa-e-constelacoes-familiares-avancam-no-parana>. Acesso em: 03 set. 2019.
- CNJ. Justiça restaurativa e constelação familiar avançam no Paraná. Conselho Nacional de Justiça, 04 de maio de 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/84704-justica-restaurativa-e-constelacoes-familiares-avancam-no-parana>. Acesso em: 03 set. 2019.
- DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- DICIO. Dicionário Online de Português. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/abandono/>. Acesso em: 10 mar. 2019.
- DINIZ, Maria Helena. Código Civil Anotado. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- FILHO CAVALIERI, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- FREITAS, Douglas Phillips. Alienação Parental: comentários à Lei 12.318/2010. 3 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.
- GAMA, G. C. N. da; MEDEIROS, M. L. S. Métodos adequados de solução de conflitos da justiça restaurativa frente ao novo Código de Processo Civil. v. 10. N. 4. Rio de Janeiro: Quaestio Iuris, 2017. p.1745-2762. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/30812/21908>. Acesso em: 03 set. 2019.
- GRECCO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial. v. 3. 8 ed. Niterói/RJ: Atlas, 2011.
- IBDFAM. Constelação pacífica conflitos de família no judiciário. 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/namidia/16382/Constela%C3%A7%C3%A3o+pacifica+conflitos+de+fam%C3%ADlia+no+Judici%C3%A1rio>. Acesso em: 01 set. 2019.
- HASSE, Djonatan. Garantia Constitucional do Acesso à Justiça e a efetividade da tutela jurisdicional. 2013. Disponível em: <https://djonatanh01.jusbrasil.com.br/artigos/111943370/garantia-constitucional-do-acesso-a-justica-e-a-efetividade-da-tutela-jurisdicional>. Acesso em: 03 set. 2019.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material. Disponível em: http://conversandocomoprofessor.com.br/artigos/arquivos/os_contornos_juridicos_da_responsabilidade_afetiva.pdf. Acesso em: 04 set. 2019.

- LISBOA, Roberto Senise. Manual de Direito Civil. Direito de Família e Sucessões. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- LOBÔ, Paulo. Direito Civil: Famílias. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- LOMEU, Leandro Soares. Afeto, abandono, responsabilidade e limite: diálogos sobre ponderação. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/222.pdf>. Acesso em: 01 jun. 2019.
- MADALENO, Rolf. Curso de Direito de Família. 5 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2013.
- NADER, Paulo. Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil. v.7. 4 ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2011.
- NETO, Pedro Thomé de Arruda. A “despenalização do direito das famílias”. In: BASTOS, Eliene Ferreira (Coord.); SOUSA, Asiel Henrique (Coord.). Família e Jurisdição. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Resolução 2002/12. Princípios Básicos Para Utilização de Programas de Justiça Restaurativa em Matéria Criminal. Tradução de Renato Sócrates Gomes Pinto. Disponível em: http://www.juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material_de_Apoio/Resolucao_ONU_2002.pdf. Acesso em: 27 ago. 2019.
- PACHECO, A. T. M. Justiça restaurativa: uma possível alternativa a pena de prisão e sua utilização pelo poder judiciário. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito) – Fundação Getúlio Vargas Direito Rio. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/9749/Andreia%20Teixeira%20Moret%20Pacheco.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2019.
- PINTO, Renato Sócrates Gomes. A construção da Justiça Restaurativa no Brasil. Revista Paradigma, n. 19, 2010. Disponível em: <http://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/65>. Acesso em: 27 ago. 2019.
- ROBERTO GONÇALVES, Carlos. Responsabilidade Civil. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- SAYAO, Bruna Rosa. Princípio da Afetividade no Ordenamento Jurídico Brasileiro. v. 16, n. 5. São Paulo: RDFAS, 2018.
- SCARLET, Maria Carmo de. Uma breve apresentação sobre a constelação sistêmica-fenomenológica. São Paulo: Atlas, 2015.
- SCHREIBER, Anderson. Responsabilidade Civil e Direito de Família: a Proposta da Reparação Não Pecuniária. In: MADALENO, Rolf (Coord.); BARBOSA, Eduardo (Coord.). Responsabilidade Civil no Direito de Família. São Paulo: Atlas, 2015.
- SCHEINMAN. Dano Moral: conceito, caracterização e valoração. Blog do Scheinman. São Paulo, 31 de janeiro de 2010. Disponível em: <http://blogdoscheinman.blogspot.com/2010/01/dano-moral-conceito-caracterizacao-e.html>. Acesso em: 28 maio 2019.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Pai que abandona o filho tem direito à sua herança? Disponível em: <http://adfas.org.br/2018/03/14/pai-que-abandona-o-filho-tem-direito-a-sua-heranca/>. Acesso em: 22 mar. 2019.

SILVEIRA, Simone de Biazzi Ávila Batista da. Considerações sobre os conflitos familiares e a mediação como proposta. Rio Grande: Juris, 2005. Disponível em: <http://www.repositorio.furg.br/bitstream/handle/1/5321/Considera%C3%A7%C3%B5es%20obre%20conflitos%20familiares%20e%20a%20media%C3%A7%C3%A3o%20como%20proposta.pdf?sequence=1>. Acesso em: 11 set. 2019.

STANGORLINI, Aline Regina Alves. Crianças e adolescentes invisíveis: alienação parental e o princípio da afetividade. v. 17. n. 5. São Paulo: RDFAS, 2018.

STJ. (2012). RECURSO ESPECIAL: Resp 1159242 SP 2009/0193701-9. Relator: Ministra Nancy Andriahi. DJ: 10/05/2012. Disponível em: [stj.jus.br](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp): <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>. Acesso em: 31 maio 2019.

SKAF, Samira. Responsabilidade Civil Decorrente de Abandono Afetivo Paterno – Filial. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021_09_2011.pdf. Acesso em: 22 mar. 2019.

STORCH, Sami. Direito sistêmico é uma luz no campo dos meios adequados de solução de conflitos. Revista Consulto Jurídico, 20 de jun. de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-20/sami-storch-direito-sistemico-e-uma-luz-solucao-conflitos>. Acesso em: 30 ago. 2019.

TJDFT. (2017). APELAÇÃO CÍVEL: 00114858320168070006APC. Relator: Desembargadora Gislene Pinheiro. DJE 28/11/2017. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 02 jun. 2019.

TJDFT. (2019). APELAÇÃO CÍVEL: 20160610153899APC. Relator: Desembargadora Nídia Corrêa Lima. DJE: 10/04/2019. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 30 maio 2019.

VIEGAS, Carla Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. Os efeitos do abandono afetivo e a mediação como forma de solução de conflitos paterno-filiais. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=12913&n_link=revista_artigos_leitura. Acesso em: 01 jun. 2019.

VERGA, L. D. M. Justiça Restaurativa no Conflitos de Família. Revista Curso de Direito UNIFOR-MG, Formiga, v.9, n. 2, p. 41-60, jul/dez, 2018. Disponível em: <file:///C:/Users/Olga/Downloads/750-Texto%20do%20artigo-5142-1-10-20181108.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2019.

VERDE, C. N. V.; VERDE, F. N. V. O que é constelação familiar. Disponível em: <http://www.constelacaofamiliar.com.br/2296-2/>. Acesso em: 31 ago. 2019.