



UNIVERSIDADE ESTADUAL DO PIAUÍ – UESPI
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E APLICADAS – CCSA
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO



Janet Katherine Rodrigues Damasceno

**A EXCLUSÃO DO(A) GENITOR(A) DO REGISTRO CIVIL EM VIRTUDE DO
ABANDONO AFETIVO**

Teresina - PI

2019

Janet Katherine Rodrigues Damasceno

**A EXCLUSÃO DO(A) GENITOR(A) DO REGISTRO CIVIL EM VIRTUDE DO
ABANDONO AFETIVO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado
ao Curso de Direito da Universidade Estadual
do Piauí, como requisito parcial para obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profª. Msc. Sheila de Andrade
Ferreira

Teresina – PI
2019

Janet Katherine Rodrigues Damasceno

**A EXCLUSÃO DO(A) GENITOR(A) DO REGISTRO CIVIL EM VIRTUDE DO
ABANDONO AFETIVO**

Trabalho de conclusão de curso apresentado
ao Curso de Direito da Universidade Estadual
do Piauí, como requisito parcial para obtenção
do título de Bacharel em Direito.

Prof. Msc. Sheila de Andrade Ferreira – UESPI (Orientadora)

Prof. Dra. Ana Cecília Rosário Ribeiro – UESPI (Banca Examinadora)

Prof. Esp. Maria de Luz da Rocha Mesquita Aguiar Andrade – UESPI (Banca
Examinadora)

Teresina- PI, 12 de dezembro de 2019.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por realizar os planos d'Ele na minha vida, por me dar forças e não me deixar desistir, sendo meu refúgio e proteção em todos os momentos.

Aos meus pais, avós, tios(as) e primas por todo o apoio nessa jornada e por sempre confiarem em mim.

Ao Leonardo Nunes, por ser um verdadeiro companheiro, ajudando-me a manter a calma nos momentos de tribulação.

Aos meus amigos, Guilherme e Raissa, por serem parceiros na consecução desse trabalho, dividindo as conquistas e as dificuldades. Também, agradeço a Jéssica e a Jordana, por todo o incentivo, e por segurarem a minha mão nesse caminho percorrido.

Ao professor Marcos Daniel por toda a dedicação.

A minha orientadora, professora Sheila de Andrade Ferreira, minha eterna gratidão por toda a atenção dispensada, sua generosidade, seu carinho, sua sabedoria, sua responsabilidade, seu profissionalismo. Esse trabalho não seria possível sem a sua ajuda.

A todos que contribuíram para que mais uma etapa da minha vida acadêmica se concretizasse.

RESUMO

Esse estudo trata da possibilidade de exclusão do (a) genitor (a) do registro civil em virtude do abandono afetivo, que se torna importante porque, na medida em que o afeto se tornou o centro das relações familiares, é necessário discutir também sobre a ausência da afetividade nessas relações e suas consequências. A metodologia do trabalho possui natureza teórica e caráter qualitativo, com método de abordagem dedutivo, utilizando fontes primárias e secundárias (legais, bibliográficas e jurisprudenciais) com o objetivo de analisar o atual panorama do Direito das Famílias a partir dos princípios aplicáveis às relações familiares. Ainda, foi enfatizada a importância da jurisprudência em tutelar direitos e garantias dos indivíduos no âmbito familiar não reconhecidos pela legislação. Atingidos esses objetivos, foi possível constatar a relevância em atribuir à ausência de afeto a mesma importância que se dá a ele na configuração dos vínculos parentais-filiais, legitimando a seriedade que é o abandono afetivo e permitindo ao (à) filho (a) abandonado (a) que já atingiu a maioridade desconstituir por completo qualquer vínculo jurídico com o (a) genitor (a) faltoso (a).

Palavras-chave: Exclusão. Genitor. Registro Civil. Abandono Afetivo. Princípios. Direito das Famílias. Jurisprudência.

ABSTRACT

This study deals with the possibility of exclusion of the parent from the civil registry due to affective abandonment, which becomes important because, as affection has become the center of family relationships, it is also necessary to discuss about absence of affectivity in these relationships and their consequences. The work methodology has a theoretical and qualitative nature, with a deductive approach method, using primary and secondary sources (legal, bibliographic and jurisprudential) with the objective to analyze the current panorama of Family Law from the principles applicable to family relations. Also, the importance of jurisprudence in protecting individuals' rights and guarantees in the family sphere not recognized by the legislation was emphasized. Achieved these objectives, it was possible to verify the relevance in attributing to the absence of affection the same importance that occurs to him in the configuration of bonds between parents and children, legitimizing the seriousness that is affective abandonment and allowing the abandoned child which has already reached the age of majority to completely disconstitute any legal relationship with the absentee parent.

Keywords: Exclusion. Parent. Civil Registry. Affective Abandonment. Principles. Family Law. Jurisprudence.

Sumário

1 INTRODUÇÃO	7
2 PANORAMA ATUAL DO DIREITO DAS FAMÍLIAS	9
2.1 Do pátrio poder ao poder familiar.....	9
2.2 Dos princípios norteadores do Direito das Famílias	12
2.3 O princípio da afetividade.....	18
3 A IMPORTÂNCIA DA AFETIVIDADE NA RELAÇÃO DE FILIAÇÃO.....	22
3.1 A diferença entre pai/mãe e genitor(a)	22
3.2 Abandono afetivo: conceito e características	25
3.3 A indenização por abandono afetivo	29
4 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO ABANDONO AFETIVO PARA ALÉM DA INDENIZAÇÃO E IMPORTÂNCIA DA JURISPRUDÊNCIA PARA O DIREITO DAS FAMÍLIAS.....	34
4.1 A destituição do poder familiar pelo abandono afetivo do(a) filho(a)	34
4.2 A conquista jurisprudencial da retirada do registro civil do sobrenome do genitor que pratica abandono afetivo	40
4.3 A primordial função da jurisprudência no Direito das Famílias.....	42
5 A JURISPRUDÊNCIA COMO PONTO DE PARTIDA PARA RECONHECER A POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO(A) GENITOR(A) DO REGISTRO CIVIL EM VIRTUDE DO ABANDONO AFETIVO	44
5.1 Alguns institutos do Direito das Famílias que foram inovados pela atividade jurisprudencial	44
5.2 O afeto na (des)constituição da parentalidade	49
6 CONCLUSÃO.....	55
REFERÊNCIAS	58

1 INTRODUÇÃO

O Direito das Famílias trata, sobretudo, de relações humanas e, por isso, a norma não acompanha de forma proporcional a evolução social, que é mais dinâmica do que a produção legislativa.

As mudanças sociais, então, delinearam um novo panorama no Direito das Famílias, baseado no poder familiar, que se caracteriza pela igualdade de funções entre o homem e a mulher e a visibilidade de cada membro como sujeito integrante do todo familiar, superando-se a noção de hierarquização.

Essa percepção foi influenciada, principalmente, pela atuação que a Constituição Federal de 1988 exerceu e exerce sobre o Código Civil, provocando a personalização do Direito Civil em troca da despatriarcalização e despatrimonialização.

Nesse sentido, vários princípios implícitos e explícitos na Magna Carta fundam, hoje, as relações familiares, como o princípio da solidariedade familiar, da dignidade da pessoa humana e o princípio da afetividade, sendo que este último se tornou o princípio norteador do Direito das Famílias.

Tendo como base esses princípios, a doutrina e a jurisprudência pátrias reconhecem o abandono afetivo como motivo ensejador da responsabilidade civil, se presentes os requisitos para tal.

No entanto, a indenização não é a única consequência jurídica possível do abandono afetivo. Assim, levando em consideração a importância do afeto para a caracterização da filiação entre pais e filhos, denominada de filiação socioafetiva, considerou-se o afeto, especificamente a sua falta, igualmente importante para descaracterizar a filiação.

Para tanto, essa pesquisa utiliza o método de abordagem dedutivo com um propósito analítico, pois, tendo por base o novo panorama do Direito das Famílias, que traz uma concepção plural das relações familiares, em que o indivíduo é visto como sujeito ativo dentro da entidade familiar, será analisada a possibilidade de exclusão do(a) genitor(a) do registro civil em virtude do abandono afetivo do(a) filho(a), trazendo uma inovação no ordenamento jurídico acerca das consequências desse abandono.

Essa abordagem teve natureza teórica e qualitativa, já que foram utilizadas fontes legais e jurisprudenciais, que são fontes primárias, além de fontes bibliográficas, como artigos e livros, que são fontes secundárias.

Em suma, a pesquisa buscou tecer uma construção principiológica para responder ao problema formulado, destacando a função primordial da jurisprudência para inovar o ordenamento jurídico. Assim sendo, se adotou uma visão vanguardista do Direito Civil, especialmente do Direito das Famílias, para ampliar as consequências jurídicas que podem advir do abandono afetivo parental-filial.

2 PANORAMA ATUAL DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

A compreensão do Direito das Famílias alterou-se profundamente nos últimos tempos, pois, com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, diversos princípios constitucionais passaram a influenciá-lo, provocando a despatrimonialização e despatriarcalização das relações familiares e a valorização do afeto entre os membros da família. Assim, é importante analisar como os princípios dão suporte ao poder familiar que, hoje, dá forma às relações parentais-familiais, especialmente quanto ao princípio da afetividade, que é ponto central no presente trabalho.

2.1 Do pátrio poder ao poder familiar

O Livro I da Parte Especial do Código Civil de 1916 tratava do direito de família. Dentro do título V, eram abordadas as relações de parentesco e, no capítulo VI, estavam as disposições relativas ao pátrio poder, ao qual se sujeitavam os filhos. Segundo o artigo 380 do Código Civil de 1916¹, esse poder era exercido pelo marido como chefe da família, sendo denominado, tradicionalmente, de *pater familiae*.

Maria Berenice Dias (2016) retrata que a expressão “pátrio poder” remonta ao direito romano, como um direito absoluto e ilimitado conferido ao chefe da organização familiar sobre a pessoa dos filhos. Por atribuir esse poder ao marido, a visão de família tinha uma conotação patriarcal e machista ao excluir a mulher da condução do lar.

A Constituição Federal de 1988 teve, então, um importante papel ao estabelecer a igualdade de direitos entre o homem e a mulher (artigo 5º, I, da Constituição Federal²), que se refletiu no Direito de Família ao assegurar a igualdade de direitos e deveres entre ambos tanto na sociedade conjugal, quanto no tratamento destinado aos filhos. A partir daí, é que se pode falar que o pátrio poder deu lugar ao poder familiar, pois passou a pertencer não somente ao *pater*, como a mãe conjuntamente.

¹ Art. 380. Durante o casamento, exerce o pátrio poder o marido, como chefe da família (art. 233), e, na falta ou impedimento seu, a mulher. (BRASIL, 1916).

² Art. 5º [...] I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...] (BRASIL, 1988).

Outra importante alteração adveio com o Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990), que atribuiu um novo sentido à expressão poder familiar ao retirar o caráter de dominação e acrescentar o de proteção, baseando-se no princípio da proteção integral à criança ao destinar prioridade aos interesses do menor nas relações familiares.

O Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), por sua vez, trouxe a expressão “poder familiar” em seu capítulo V, do subtítulo II do Título I, o qual trata do direito pessoal no livro referente ao Direito de Família. O poder familiar também é tratado no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), nos artigos 21 a 24 e artigos 155 a 163 (BRASIL, 1990).

Destaque-se que, com esse Código mais moderno, a visão de família deixou de ser patriarcal e hierarquizada para ser isonômica e democrática, num regime de colaboração familiar e relações baseadas em afeto, haja vista a influência exercida nas relações familiares pelos princípios inseridos na Magna Carta, como a dignidade da pessoa humana, a solidariedade familiar, liberdade, entre outros.

Portanto, com base no poder familiar, pode-se falar no princípio da igualdade na chefia familiar, segundo o artigo 1.566, III e IV³, artigo 1.567⁴ e artigo 1.631⁵ do Código Civil, que atribuem, como dever de ambos os cônjuges, a mútua assistência e o sustento, guarda e educação dos filhos, competindo ao pai e a mãe o poder familiar.

Nesse contexto, observa-se uma despatriarcalização das relações familiares e o estabelecimento da família democrática, em que os pais e os filhos participam de forma colaborativa entre si.

Alguns doutrinadores, como Paulo Lôbo (*apud* DIAS, 2016), advertiram que, em relação ao poder familiar, seria melhor denominá-lo de “autoridade parental” por se coadunar com o já citado princípio do melhor interesse dos filhos e com o princípio da solidariedade familiar. Essa denominação já é utilizada na Lei nº 12.318/2010, que trata da alienação parental, em seu artigo 6º, VII⁶. Já Mauricio Luis Mizrahi (*apud* MADALENO, 2018), com base no Direito argentino, opina que o termo

³ Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges: [...] III - mútua assistência; IV - sustento, guarda e educação dos filhos; [...] (BRASIL, 2002).

⁴ Art. 1.567. A direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos. (BRASIL, 2002).

⁵ Art. 1.631. Durante o casamento e a união estável, compete o poder familiar aos pais; [...] (BRASIL, 2002).

⁶ Art. 6º VII - declarar a suspensão da autoridade parental. (BRASIL, 2010).

mais acertado seria “responsabilidade parental”, pois retira da expressão qualquer autoritarismo e transparece seu significado de que é um conjunto de responsabilidades dos pais visando o melhor interesse dos filhos.

Entretanto, independente de qualquer dos três nomes referidos, é importante entender o conceito de poder familiar, que transcende a qualquer denominação que possam aplicá-lo, já que, a partir do momento que se entende seu real significado, este é a sua verdadeira essência, a despeito de qualquer denominação que venha a lhe atribuir.

O poder familiar, em verdade, trata-se de um direito-dever, estabelecendo deveres legais dos pais em relação aos filhos que, se não observados, podem levar à destituição do mesmo (artigos 1.637 e 1.638 do Código Civil (BRASIL, 2002)). É irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível, sendo sua perda excepcional e que carece de decisão judicial, conforme disposição do Estatuto da Criança e do Adolescente⁷.

Deve-se lembrar que esses deveres não são somente materiais, mas também existenciais, sobretudo pautados no afeto. Ademais, os deveres inerentes ao poder familiar não se esgotam nos previstos no Código Civil⁸, incluindo os descritos no Estatuto da Criança e do Adolescente (artigo 22) e na própria Constituição Federal (artigo 227).

⁷ Art. 24. A perda e a suspensão do pátrio-poder poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22. (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência (BRASIL, 1990, grifo original).

⁸ Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
I - dirigir-lhes a criação e a educação; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivo não puder exercer o poder familiar; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha; (Incluído pela Lei nº 13.058, de 2014)
IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. (Incluído pela Lei nº 13.058, de 2014). (BRASIL, 2002).

Ao exercerem o poder familiar, os pais objetivam contribuir na formação e proteção da prole, bem como em seu pleno desenvolvimento, o que influencia, também, na personalidade dos filhos, atingindo as áreas física, mental, moral espiritual e social de suas vidas, como defende Waldyr Grisard (*apud* DIAS, 2016).

Na visão constitucional do Direito das Famílias, pode-se dizer que o poder familiar se reflete em um cuidado parental para com os filhos, em atenção a suas necessidades físicas, emocionais e intelectuais, como afirma Maria Clara Sottomayor (*apud*, MADALENO, 2018).

A autora ainda defende um caráter personalista do poder familiar:

Daí a correção da natureza jurídica do poder paternal expressada na lição de Maria Clara Sottomayor ao atribuir uma concepção personalista ao instituto jurídico, em que a criança, não só se torna sujeito de direito e titular de relações jurídicas, mas é vista como uma pessoa dotada de sentimentos, necessidades e emoções, cujo espaço necessário ao exercício de sua autonomia e para a sua autodeterminação é reconhecido e respeitado. (SOTOMAYOR *apud* MADALENO, 2018, p. 903, grifo original).

Assim, essa visão personalista do poder familiar se coaduna com os princípios aplicáveis às novas relações familiares, elevando os integrantes dessas relações à condição de sujeitos de direito, interrelacionados pelo princípio da solidariedade familiar, mas individualmente considerados a partir do princípio da dignidade da pessoa humana.

Portanto, para entender esse poder familiar personalista, é necessário discorrer sobre os princípios que permeiam as novas relações familiares, o que será feito nos subitens que se seguem.

2.2 Dos princípios norteadores do Direito das Famílias

A Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 traz uma série de princípios correspondentes a direitos fundamentais, que são pressupostos do Estado Democrático de Direito e corolários do ordenamento jurídico, presentes também em normas infraconstitucionais, como o Código Civil. Logo, devem ser observados tanto na interpretação quanto na aplicação do direito.

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (BRASIL, 1942) determina, no artigo 4º, que, quando a lei for omissa, o juiz poderá decidir o caso de

acordo com os princípios gerais de direito, ressaltando a importância dos princípios para o direito brasileiro.

Dada essa importância, Marcelo Galuppo (1999) defende que analisar como os princípios são aplicados é significativo para entender o fundamento ético do Direito Moderno.

Pois bem, para estudar a aplicação de princípios, sob a ótica da teoria constitucionalista dos princípios, é necessário trazer à baila o entendimento de Robert Alexy e Ronald Dworkin.

Marcelo Galuppo (*apud* SAPUCAIA, 2011) comenta sobre a lição de Dworkin, explicando que nela, para que haja a integridade do sistema jurídico, é necessário haver uma resposta correta para todo caso. Entretanto, o próprio Dworkin (*apud* SAPUCAIA, 2011), aponta para a existência dos *hard cases*, quando as regras não estabelecem uma única resposta correta, fazendo incidir, então, o sistema de princípios que, como explica Andrea Nárriman Cezne (*apud* SAPUCAIA, 2011), indica a resposta correta que melhor se adeque à Constituição, às regras de Direito e aos precedentes. Assim, para Dworkin:

[...] chamo de princípio a um padrão que deve ser observado não porque ele avançará ou assegurará um estado econômico, político ou social altamente desejável, mas porque ele é uma exigência de justiça ou equidade (fairness) ou de alguma outra dimensão da moralidade. (DWORKIN *apud* SAPUCAIA, 2011).

Já para Alexy (*apud* LOPES, 2013), princípios equiparam-se a valores e são mandados de otimização condicionados às circunstâncias fáticas e jurídicas. E essa otimização enquadra as submáximas da adequação, da necessidade e da proporcionalidade. No caso, essa última mostra-se como limitadora das violações dos direitos fundamentais, daí porque, para o autor, os princípios jurídicos são realizadores desses direitos (*apud* SAPUCAIA, 2011).

Ainda, é importante mencionar o que os autores Dworkin e Alexy abordam sobre a colisão entre princípios. Para o primeiro, os princípios possuem dimensão de peso, que é explicado por Humberto Ávila:

Os princípios, ao contrário, não determinam absolutamente a decisão, mas somente contêm fundamentos, os quais devem ser conjugados com outros fundamentos provenientes de outros princípios. Daí a afirmação de que os princípios, ao contrário das regras, possuem uma dimensão de peso (dimension of weight), demonstrável na hipótese de colisão entre os

princípios, caso em que o princípio com peso relativo maior se sobreponha ao outro, sem que este perca sua validade. (ÁVILA *apud*, AMARAL, 2014, p. 5).

Por sua vez, Robert Alexy, ao considerar os princípios como mandados de otimização, admite que eles podem ser satisfeitos em diferentes graus, sendo atendidos de forma mais ou menos ampla. Ele comenta sobre a teoria da ponderação ou da proporcionalidade entre os princípios, a ser exercida no caso concreto, e esclarece:

Se dois princípios colidem - o que ocorre, por exemplo, quando algo é proibido de acordo com um princípio e, de acordo com o outro, permitido -, um dos princípios terá de ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face de outro sob determinadas condições. Sob outras condições a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta. (ALEXY *apud* SAPUCAIA, 2011).

Nesse panorama, tendo por base os princípios como exigência de justiça ou equidade, em sua dimensão moral, como sustenta Dworkin, e como sinônimo de valor e mandados de otimização, como defende Alexy (*apud* SAPUCAIA, 2011), se discorrerá sobre os principais princípios aplicáveis ao Direito das Famílias.

Deve-se entender, tal como explicam Flávio Tartuce (2017) e Giselda Hironaka (2001) que os princípios estruturam o ordenamento jurídico e geram efeitos concretos, possuindo uma notável função para a sociedade, especialmente no Direito das Famílias, no qual as novas relações familiares se fundam essencialmente nos princípios, pois o direito codificado é demasiado estreito para acompanhar a expansível realidade social.

Portanto, estudando o Direito Civil sob a ótica Constitucional, especialmente quanto a dignidade da pessoa humana, os princípios ganham uma alta carga valorativa como fundamentos suficientes a embasar decisões judiciais, a despeito do que vem previsto na legislação, tendo como fim uma resposta justa ao caso concreto.

O primeiro princípio a ser destacado é o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto como fundamento da República Federativa do Brasil, no artigo 3º,

III, da Constituição Federal⁹, sendo um importante elemento do Estado Democrático de Direito.

A dignidade da pessoa humana é tida como um princípio máximo, pois dele irradiam todos os demais. Segundo Ingo Wolfgang Sarlet, esse princípio pode ser definido como:

[...] o reduto intangível de cada indivíduo e, neste sentido, a última fronteira contra quaisquer ingerências externas. Tal não significa, contudo, a impossibilidade de que se estabeleçam restrições aos direitos e garantias fundamentais, mas que as restrições efetivadas não ultrapassem o limite intangível imposto pela dignidade da pessoa humana. (SARLET, 2009, pp. 108/109).

Tendo por base o conceito acima, por ser inerente a cada indivíduo, nas relações familiares deve-se levar em conta cada integrante da família como um ser único que forma o todo familiar, de forma que cada membro tenha a sua dignidade respeitada bem como cada entidade familiar.

Esse entendimento se baseia na tendência de personalização do Direito Civil, destacando a pessoa humana como centro protetor do direito, o que deve ser aplicado também no Direito das Famílias.

Outro princípio importante para entender as relações familiares contemporâneas é o da solidariedade familiar. Esta é tida também como um objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, no artigo 3º, III da Constituição Federal.

Igualmente prevista no artigo 229 do Texto Maior¹⁰, a solidariedade familiar pode ser entendida como deveres recíprocos. Significa preocupar-se e cuidar do outro, traduzindo-se em respeito e consideração mútuos, tendo como características a fraternidade, a compreensão, a reciprocidade e a cooperação. Nesse sentido, a solidariedade é tanto patrimonial, quanto afetiva e psicológica.

Complementando o princípio acima, há o princípio da parentalidade responsável, previsto no artigo 226, §7º, da Constituição Federal¹¹, um dos

⁹ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; [...] (BRASIL, 1988).

¹⁰ Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. (BRASIL, 1988).

¹¹ Art. 226 [...] § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. Regulamento (BRASIL, 1988).

edificadores do planejamento familiar que, apesar de ser livre decisão do casal, traz uma série de deveres, baseada no cuidado, que os pais têm que ter com os filhos, cujas atitudes, explica Vanessa Souza (2013), objetiva a realização dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes. Ela detalha:

O princípio da responsabilidade parental, realizada uma interpretação sistemática, encontra fundamento nos artigos 226, § 7º; 227, *caput* (que traz a previsão dos direito fundamentais das crianças e adolescentes) e 229 (que institui o dever de cuidado recíproco entre pais e filhos). Sua abrangência é vasta, alcançando o planejamento familiar, o nascimento e a satisfação das necessidades físicas e psíquicas inerentes ao crescimento humano até que seja alcançada a maioridade [...] (SOUZA, 2013, p. 5).

A Constituição Federal traz, ainda, o princípio da igualdade, expresso no *caput* do artigo 5º¹², sendo melhor denominado de isonomia constitucional por tratar-se de uma igualdade material e não formal, pois fundamenta-se em tratar os iguais de forma igual e os desiguais na medida de suas desigualdades. Esse princípio tem várias nuances, como a igualdade entre filhos havidos ou não fora do casamento, filhos biológicos, socioafetivos e os adotivos (artigo 227, §6º da Constituição Federal; artigo 1596 do Código Civil), e a igualdade entre homens e mulheres na sociedade conjugal ou convivencial (artigo 226, §5º da Constituição Federal; artigo 1511 do Código Civil). O princípio da igualdade reflete, por exemplo, na não discriminação entre as diversas formas de entidades familiares e a proteção dos vulneráveis, que, como tais, devem receber tratamento especial.

A Magna Carta também inclui a liberdade como um objetivo fundamental da República Federativa (artigo 3º, III, da Constituição Federal). Sendo assim, nas relações familiares, aplica-se o princípio da liberdade ou da não intervenção, previsto no artigo 1513 do Código Civil¹³. Esse princípio está relacionado ao conceito de autonomia privada, que, para Daniel Sarmento:

[...] tem como matriz a concepção do ser humano como agente moral, dotado de razão, capaz de decidir o que é bom ou ruim para si, e que deve ter a liberdade para guiar-se de acordo com estas escolhas, desde que elas não perturbem os direitos de terceiros nem violem outros valores relevantes para a comunidade. (SARMENTO, 2010, p. 179).

¹² Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...] (BRASIL, 1988).

¹³ Art. 1.513. É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família. (BRASIL, 2002).

Pois bem, essa liberdade pode ser percebida no artigo 1.565, §2º do Código Civil, que aborda o livre planejamento familiar pelo casal, sem qualquer coerção por parte de instituições públicas ou privadas. Nesse sentido, pode-se destacar que há autonomia de escolha quanto ao tipo de entidade familiar que se deseja para constituir uma família, tendo por objetivo o conceito de família eudemonista, que é aquela que busca a realização pessoal e a felicidade de seus integrantes. Entretanto, adverte-se que o princípio da liberdade não é autônomo, devendo ser ponderado com os demais princípios que regem as relações familiares.

O princípio da proteção integral e melhor interesse da criança, do adolescente e do jovem é descrito no artigo 227, *caput* da Constituição Federal¹⁴ e é regulamentado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) e Estatuto da Juventude (Lei nº 12.852/2013), além de ser reconhecido na Convenção Internacional de Haia (1980), que trata da proteção das crianças.

Esse princípio é justificado pela maior vulnerabilidade e fragilidade das crianças e adolescentes, justificando seu tratamento especial em dar a eles prioridade absoluta quanto a efetivação de seus direitos, sendo uma diretiva essencial na vivência das relações familiares.

Entre os direitos dispensados a crianças e adolescentes para assegurar a proteção integral e melhor interesse, está o da convivência familiar que, na nova concepção de família, supera a origem biológica e laços de sangue para se firmar sobre a afetividade existente nas relações familiares, de modo que esse afeto tornou-se um fator primordial na busca de salvaguardar crianças e adolescentes e constitui a base fundante do Moderno Direito das Famílias.

É sabido que a sociedade se transforma no decorrer do tempo e o Direito deve acompanhar essa evolução para se adequar a realidade social. Nesse caso, a Constituição Federal foi fundamental ao reconhecer outras entidades familiares além da constituída pelo casamento. Os §§3º e 4º do artigo 226 da Constituição Federal reconhecem também como entidade familiar tanto a união estável como a família monoparental. Assim, o reconhecimento pelo Estado desses variados arranjos familiares sedimenta o princípio da pluralidade de entidades familiares.

¹⁴ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010) (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, é importante que o ordenamento jurídico não deixe à deriva entidades familiares que não sejam acobertadas pela lei, pois a atividade legislativa não acompanha *pari passu* a evolução social, sendo função da jurisprudência e doutrina albergarem as novas entidades familiares que forem surgindo, colocando-as, conforme o artigo 226, *caput* da Constituição Federal, sob a proteção do Estado. Veja-se o que Maria Berenice Dias afirma:

Excluir do âmbito da juridicidade entidades familiares que se compõem a partir de um elo de afetividade e que geram comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial é simplesmente chancelar o **enriquecimento injustificado**, é afrontar a ética, é ser conivente com a injustiça. (DIAS, 2016, p. 80, grifo original).

Por conseguinte, o direito deve estar atento às novas formas de família que surgem com a evolução das relações interpessoais, independente do arranjo que possuam, bastando, para serem consideradas como família, que se adequem aos princípios aqui elencados, especialmente o da solidariedade familiar e o princípio da afetividade.

Diante da diversidade de entidades familiares, Maria Berenice Dias escolheu adotar, para a disciplina de Direito de Família, a denominação de “Direito das Famílias”, para indicar tal pluralismo, o que, de fato, se adequa ao panorama atual das relações familiares.

2.3 O princípio da afetividade

Visando entender as novas relações familiares, é imprescindível discorrer sobre o princípio da afetividade, que não se encontra positivado, mas é intrínseco ao texto constitucional e decorre do próprio fundamento da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana.

Quanto ao afeto, como valor jurídico, não seria sinônimo de amar, mas de um cuidado para com o outro, que não deriva mais de laços de sangue, mas sim da convivência, já que a família atual não é exclusivamente a biológica, é extensa e prioriza o afeto, que se solidificou nas relações brasileiras, tanto que hoje se fala na paternidade socioafetiva, fundada, sobretudo, nessa convivência.

Então, um dos fundamentos do princípio da afetividade é a convivência familiar como prioridade absoluta às crianças, aos adolescentes e aos jovens, segundo o artigo 227 da Constituição Federal.

Também se faz presente quando o Código Civil menciona, no artigo 1.511, a comunhão plena de vida estabelecida pelo casamento; no artigo 1.593 que o parentesco pode ter outra origem que não seja o que resulte da consanguinidade; e no artigo 1.596 ao estabelecer a igualdade entre os filhos havidos ou não fora do casamento ou por adoção.

Ainda, a Lei nº 11.340/2006, conhecida popularmente como “Lei Maria da Penha”, em seu artigo 5º, inciso II, conceitua família como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram parentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa. Tal legislação inova ao apresentar o afeto como um elemento agregador da família.

Portanto, no atual contexto, o afeto tem primazia sobre circunstâncias de cunho patrimonial ou biológico, sendo o mais basilar princípio norteador do Direito das Famílias.

A afetividade se relaciona com o direito fundamental à felicidade, em que a família é vista como eudemonista, que visa a felicidade e realização pessoal de seus membros, servindo como instrumento de efetivação da dignidade dos componentes da família.

Nesse sentido, na filiação existe um núcleo de cuidado mínimo que os genitores devem ter para com seus filhos, tratando-se de atitudes mínimas previstas na própria legislação, que são fundamentais para a hígida formação moral e psicológica dos filhos, sendo indispensáveis para o desenvolvimento sadio de sua personalidade e sua inserção no meio social.

Esse núcleo mínimo refere-se, resumidamente, ao sustento, guarda e educação dos filhos (artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente) e a convivência familiar (artigo 227 da Constituição Federal), que não se esgotam em assistência material, mas incluem, principalmente, o amparo moral, psicológico e afetivo, como detalha Maria Berenice Dias:

Elenca o Código uma série de obrigações dos genitores quanto à pessoa dos filhos menores (CC 1.634). Nesse extenso rol não consta o que talvez seja o mais importante dever dos pais com relação aos filhos: o de lhes dar amor, afeto e carinho. A missão constitucional dos pais, pautada nos deveres de assistir, criar e educar os filhos menores, não se limita a

encargos de natureza patrimonial. A essência existencial do poder familiar é a mais importante, que coloca em relevo a **afetividade responsável** que liga pais e filhos, propiciada pelo encontro, pelo desvelo, enfim, pela convivência familiar. Daí a tendência jurisprudencial em reconhecer a responsabilidade civil do genitor por **abandono afetivo**, em face do descumprimento do dever inerente à autoridade parental de conviver com o filho, gerando obrigação indenizatória por dano afetivo. (DIAS, 2016, pp. 787/788, grifo original).

Logo, na ausência desse amparo, pode-se falar em abandono afetivo, pois o(a) genitor(a) descumpriu o dever de cuidado com o filho, refletindo na formação psíquica deste, ao, muitas vezes, gerar traumas, ansiedade, falta de autoconfiança, distúrbios psicológicos, como explicitam Rodrigo da Cunha Pereira e Cláudia Maria Silva (2006, p. 674): “[...] a supressão dessa função causa ao filho, especialmente na infância, prejuízos psíquicos, morais e afetivos, que, só com dificuldades e sofrimentos, poderão ser reparados no futuro. [...]”.

Nesse caso, identifica-se os requisitos da responsabilidade civil, pois tem-se o nexo causal entre o ato ilícito de abandono afetivo praticado pelo(a) genitor(a) e o dano (traumas psicológicos causados no(a) filho(a)), aptos a ensejar essa responsabilidade a cargo do(a) genitor(a) que provocou o abandono.

Afirmar que o abandono afetivo é ato ilícito não significa dizer que é um crime, mas sim que é uma atitude que contraria a previsão legal dos direitos dos filhos em relação aos deveres dos pais inerentes ao poder familiar, como conclui Moacir César (2017, p. 74): “Em verdade, o abandono afetivo é uma conduta com toda evidência ilícita, já que ignora os deveres e obrigações impostos àquele que tem filho, conforme se verifica no art. 1634 do CC/02 e art. 22 do ECA”. E também argumenta Flávio Tartuce (2017): “Violado esse dever e sendo causado o dano ao filho, estará configurado o ato ilícito, nos exatos termos do que estabelece o art. 186 do Código Civil em vigor”.

Ainda sobre a responsabilidade civil por abandono afetivo, Rodrigo da Cunha Pereira explica:

Para que haja a imposição obrigação de indenizar, deve ocorrer uma atuação lesiva que seja contrária ao direito ou antijurídica. O descumprimento do exercício do poder familiar por qualquer um dos genitores afronta os dispositivos acima descritos e, portanto, configura um ato ilícito. Logo, é fator de indenização. (PEREIRA *apud* SOUZA, 2019, p. 224).

Essa indenização não se trata de monetarização do afeto, pois não se está falando em afeto como amor, mas sim em afeto como o dever jurídico de cuidado, tanto que em voto emblemático, a Ministra Nancy Andrighi destacou: “[...] amar é faculdade, cuidar é dever [...]” (BRASIL, REsp 1159242/SP, 2012), de modo que é cabível a responsabilidade civil por abandono afetivo, possuindo um caráter punitivo e pedagógico. Nesse sentido, têm-se o entendimento de Cleber Angeluci:

Não se trata de atribuir, simplesmente, valor pecuniário ao desamor, nem mesmo responsabilizar a pessoa pela ausência desse sentimento nas relações de família. Se a discussão ficar restrita a tal aspecto, não se atingirá o seu ponto fundamental, ou seja, a sua grande importância para a própria formação da pessoa. (ANGELUCI, 2006, p. 51).

Portanto, não se pode deixar de atribuir valor jurídico ao afeto, consagrando-o como pilar fundamental do Direito das Famílias. E, no caso da filiação, por ser base da formação física, moral e psíquica dos filhos, o abandono afetivo por parte do(a) genitor(a) é ato cabível a ensejar a responsabilidade civil pelos traumas causados ao abandonado. Acrescente-se que, na ação de indenização por abandono afetivo, esses traumas têm que estar devidamente demonstrados por um laudo técnico multidisciplinar, bem detalhado, que indique os indícios e provas deste abandono, qual a sua causa e se há recomendação de tratamento para os eventuais danos.

Contudo, é preciso estar atento que as consequências provocadas pelo abandono afetivo não são sanadas com a simples indenização, existindo outras nuances jurídicas que merecem a tutela do direito para salvaguardar a dignidade do(a) filho(a) abandonado(a).

Nesse contexto, nos próximos capítulos, será aprofundado a diferença entre pai/mãe e genitor(a), que é fundamental para entender o conceito e as características do abandono afetivo, detalhando os requisitos da responsabilidade civil nessa situação, além de ser apontado consequências jurídicas que podem advir desse abandono afetivo, como a indenização, a perda do poder familiar, a alteração do nome do(a) filho(a) retirando-se o sobrenome do(a) genitor(a) e a própria exclusão do(a) genitor(a) do registro civil.

3 A IMPORTÂNCIA DA AFETIVIDADE NA RELAÇÃO DE FILIAÇÃO

O princípio da afetividade tornou-se o centro das relações familiares, sendo, hoje, de fundamental importância para reconhecer o estado de filiação, não bastando para tal o simples critério biológico. Além disso, por se reconhecer o afeto como um dever jurídico, sua falta na relação entre o(a) genitor(a) e o(a) filho(a), cumpridos os devidos requisitos da responsabilidade civil, pode ensejar indenização por abandono afetivo, como será explicado no presente capítulo.

3.1 A diferença entre pai/mãe e genitor(a)

No capítulo anterior, destacou-se que a relação de filiação pressupõe um núcleo mínimo de cuidados e deveres, positivado no ordenamento jurídico, como o sustento, guarda e educação dos filhos e a assistência material, moral e psicológica.

Segundo esse panorama, supera-se o critério biológico como o único determinante para estabelecer a paternidade/maternidade e se realça como indispensável a presença da afetividade para o reconhecimento da filiação.

Nesse sentido, estabelece-se uma diferença entre a figura do(a) pai/mãe e do(a) genitor(a), pois este(a) último(a) é caracterizado(a) apenas pelo vínculo biológico, enquanto que aquele(a) é caracterizado(a), primordialmente, pela afetividade que une as partes. É desimportante a existência de vínculo biológico entre os interessados para que se firme a filiação. Assim, pode-se dizer que a figura do(a) genitor(a) é atrelada ao já superado *pater familiae* e a figura do(a) pai/mãe enquadra-se no consagrado poder familiar presente no atual contexto das relações familiares.

Portanto, ser pai/mãe, segundo Mônica Souza:

[...] é muito mais que apenas dar o suporte material e alimentar, mas também, e principalmente, dar o apoio moral, convivencial e assistencial de que o filho necessita. O que se busca, em última análise, é atender às exigências afetivas. (SOUZA, 2019, p. 208).

Logo, existe uma série de atitudes aos quais os pais têm que estar atentos para cumprirem, verdadeiramente, o seu papel numa paternidade/maternidade denominada de responsável. Portanto, os laços sanguíneos ou a verdade registral,

no contexto da filiação, estão superados, pois se prevalece a paternidade/maternidade socioafetiva.

Como exemplo dessa desbiologização da paternidade/maternidade, têm-se a filiação ocasionada pela reprodução assistida, especialmente a fecundação heteróloga na qual o material genético é de terceiros. Nesse caso, é indubitável que quem se vale desse tipo de reprodução serão os verdadeiros pais daquele filho gerado, como reconhecido pelo Código Civil¹⁵. Desse modo, ser pai/mãe, hoje, está muito além do que ser genitor(a), e com ele(a) não se confunde.

É popularmente conhecida a frase “pai é quem cria”, totalmente correlacionada com o poder familiar nas relações familiares, pois não basta registrar o(a) filho(a), mas sim exercer variados cuidados previstos explícita e implicitamente na legislação, sobretudo construir vínculos afetivos, fundamentais para se reconhecer a paternidade/maternidade, mesmo que não exista vínculo biológico.

A superação do critério biológico quanto ao reconhecimento da paternidade/maternidade já era valorizada pelos doutrinadores, comentando Paulo Lôbo que: “[...] a identidade genética não se confunde com a identidade da filiação, tecida na complexidade das relações afetivas, que o ser humano constrói entre a liberdade e o desejo.” (LÔBO, 2004). Rolf Madaleno acrescenta sobre o verdadeiro valor jurídico da filiação:

O real valor jurídico está na verdade afetiva e jamais sustentada na ascendência genética, porque essa, quando desligada do afeto e da convivência, apenas representa um efeito da natureza [...] Não há como aceitar uma relação de filiação apenas biológica sem ser afetiva, externada quando o filho é acolhido pelos pais que assumem plenamente suas funções inerentes ao poder familiar e reguladas pelos artigos 1.634 e 1.690 do Código Civil. (MADALENO, 2018, p. 660).

E Maria Berenice Dias afirma o significado da afetividade em detrimento da filiação meramente biológica:

A filiação socioafetiva corresponde à verdade construída pela convivência e assegura o direito à filiação. A consagração da afetividade como direito fundamental subtrai a resistência em admitir a igualdade entre a filiação biológica e a socioafetiva. (DIAS, 2016, pp. 678/679).

¹⁵ Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: [...] V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido. (BRASIL, 2002).

Logo, acompanhando o que já vinha sendo tratado pela doutrina, *pari passu* a jurisprudência passou a abordar o tema. Dois julgados, um de 2007 (BRASIL, REsp 878.941/DF, 2007) e um de 2019 (BRASIL, REsp 1664554/SP, 2019), colacionados a seguir, demonstram que num lapso temporal de 12 anos manteve-se a consistência do Superior Tribunal de Justiça em superar o critério biológico no reconhecimento da paternidade/maternidade. Veja-se:

RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO SANGÜÍNEA ENTRE AS PARTES. IRRELEVÂNCIA DIANTE DO VÍNCULO SÓCIO-AFETIVO. – [...]

- O reconhecimento de paternidade é válido se reflete a existência duradoura do vínculo sócio-afetivo entre pais e filhos. A ausência de vínculo biológico é fato que por si só não revela a falsidade da declaração de vontade consubstanciada no ato do reconhecimento. A relação sócio-afetiva é fato que não pode ser, e não é, desconhecido pelo Direito. Inexistência de nulidade do assento lançado em registro civil. - O STJ vem dando prioridade ao critério biológico para o reconhecimento da filiação naquelas circunstâncias em que há dissenso familiar, onde a relação sócio-afetiva desapareceu ou nunca existiu. Não se pode impor os deveres de cuidado, de carinho e de sustento a alguém que, não sendo o pai biológico, também não deseja ser pai sócio-afetivo. A contrario sensu, **se o afeto persiste de forma que pais e filhos constroem uma relação de mútuo auxílio, respeito e amparo, é acertado desconsiderar o vínculo meramente sanguíneo, para reconhecer a existência de filiação jurídica.** Recurso conhecido e provido. (REsp 878.941/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 17/09/2007, p. 267, grifo nosso).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE COMBINADA COM ANULATÓRIA DE REGISTRO DE NASCIMENTO. INTERESSE PÚBLICO. MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA ORDEM JURÍDICA. LEGITIMIDADE. INCAPAZ. ARTS. 178, II, 179 E 966 DO CPC/2015. SÚMULA nº 99/STJ. PATERNIDADE RESPONSÁVEL. ARTS. 127 E 226 DA CF/1988. FILIAÇÃO. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ART. 2º, §§ 4º E 6º, DA LEI Nº 8.560/1992. INTERVENÇÃO. OBRIGATORIEDADE. SOCIOAFETIVIDADE. ART. 1.593 DO CC/2002. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. IMPRESCINDIBILIDADE. REGISTRO. RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO. ERRO OU FALSIDADE. SOCIOAFETIVIDADE. PRESENÇA. ÔNUS DO AUTOR. ART. 373, I, CPC 2015. [...] 6. A averiguação da presença de socioafetividade entre as partes é imprescindível, pois o laudo de exame genético não é apto, de forma isolada, a afastar a paternidade. 7. A anulação de registro depende não apenas da ausência de vínculo biológico, mas também da ausência de vínculo familiar, cuja análise resta pendente no caso concreto, sendo ônus do autor atestar a inexistência dos laços de filiação ou eventual mácula no registro público. 8. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1664554 SP 2017/0071569-5, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 05/02/2019, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/02/2019, grifo nosso).

Como visto nos julgados acima, para entender o conceito de filiação presente nas novas relações familiares, não se pode adotar um conceito restritivo da

paternidade/maternidade, pautado apenas no vínculo biológico ou na verdade registral. Deve-se verificar a existência da socioafetividade na relação. Assim, privilegia-se, mais uma vez, o afeto como elemento propulsor na realidade familiar, principalmente para caracterizar a parentalidade responsável, que é cumprir efetivamente os deveres parentais previstos na legislação, prestando não somente assistência material, mas também psicológica, afetiva, emocional, moral.

Destaque-se que, como explicado no primeiro capítulo desse trabalho, o poder familiar se caracteriza pelo princípio da solidariedade familiar que preza pela igualdade entre homem e mulher no desempenho das funções parentais, suprimindo a hierarquização entre os membros da família. Portanto, a parentalidade pressupõe que pais e mães exerçam de forma igual suas funções na criação dos filhos. Assim, não existe diferenciação de papéis, pois o poder familiar e a parentalidade tornam-se unidas com o fito de proteger o desenvolvimento dos filhos.

Por conseguinte, percebe-se que quando a parentalidade responsável é vivenciada, não há espaço para que haja abandono afetivo, já que são respeitados os deveres parentais e resguardados os direitos e garantias dos filhos. Desse modo, é fundamental observar o princípio da parentalidade responsável nas relações filiais conjugado com o princípio da afetividade, dada a importância do afeto nas configurações familiares, que é sempre relembrado no desenvolvimento deste trabalho.

É válido lembrar que esse afeto não é o sentimento de afeição em si, mas um núcleo mínimo de cuidados que, se ausente, pode gerar transtornos psicológicos na vida do(a) filho(a) que sofre o abandono. Por isso é que se pode falar em abandono afetivo, tema que será esmiuçado no próximo tópico.

3.2 Abandono afetivo: conceito e características

A discussão acerca dos princípios constitucionais aplicáveis nas relações familiares, especialmente quanto ao princípio da afetividade, e o esclarecimento em relação à diferença entre pai/mãe e genitor(a) para o contexto atual do Direito das Famílias, detalhados anteriormente, evidenciam a importância do afeto nas relações parentais-filiais.

Essa importância deve ser internalizada sobre dois aspectos: o primeiro trata do efetivo conceito de afeto para o Direito das Famílias, e o segundo aborda as

consequências práticas que a ausência desse afeto pode provocar na vida dos filhos.

Sendo assim, afeto não pode ser entendido como sinônimo de amor, pois estar-se-ia reduzindo-o restritivamente a um sentimento. Afeto, nas relações de parentalidade, é cuidado, afeição.

Nesse ponto, a Psicanálise pode contribuir para o Direito, como explica José Fernando Simão (2014) ao esclarecer que, para aquela, afeto significa afetar, conviver, criar laços, não se opondo ao ódio, mas se opondo à indiferença.

A partir desse antônimo com a indiferença, identifica-se no afeto o cuidado em um sentido objetivo a partir dos deveres parentais, que são estabelecidos não só nas legislações constitucional e infraconstitucional, mas também em tratados e documentos internacionais, cujas disposições permitem inferir a magnitude da afetividade nas relações entre pais e filhos.

Como exemplo de tratados internacionais, a Convenção sobre os Direitos da Criança foi aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) e ratificada pelo Brasil. Entre seus artigos, traz a proteção da criança como objetivo principal relacionando-a aos deveres dos pais:

Artigo 3

2. Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas.

Artigo 18

1. Os Estados Partes envidarão os seus melhores esforços a fim de assegurar o reconhecimento do princípio de que ambos os pais têm obrigações comuns com relação à educação e ao desenvolvimento da criança. Caberá aos pais ou, quando for o caso, aos representantes legais, a responsabilidade primordial pela educação e pelo desenvolvimento da criança. Sua preocupação fundamental visará ao interesse maior da criança. (BRASIL, 1990).

Por sua vez, no ordenamento pátrio, o Código Civil aborda os deveres parentais ao descrever as responsabilidades dos cônjuges e ao esclarecer em que consiste o exercício do poder familiar:

Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges: [...]
IV - sustento, guarda e educação dos filhos; (BRASIL, 2002).

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)
I - dirigir-lhes a criação e a educação; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014) [...] (BRASIL, 2002).

O Estatuto da Criança e do Adolescente trata dos deveres dos pais em relação aos filhos menores:

Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais. (BRASIL, 1990).

A parte especial do Código Penal, no título que especifica os crimes contra a família, tipifica os crimes de abandono material e abandono intelectual entre aqueles contra a assistência familiar:

CAPÍTULO DOS CRIMES CONTRA A ASSISTÊNCIA FAMILIAR

III

Abandono material

Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo: (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003) [...] (BRASIL, 1940, grifo original).

Abandono intelectual

Art. 246 - Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar: [...] (BRASIL, 1940, grifo original).

E a Constituição Federal, de certa forma, sintetiza os dispositivos acima ao determinar:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010) (BRASIL, 1988).

Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade. (BRASIL, 1988).

Ao analisar os dispositivos supramencionados, verifica-se que os deveres parentais ultrapassam a mera assistência material, pois incluem 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 em atitudes de assistência, criação, educação, sustento e guarda dos filhos, o que é exaustivamente repetido em diversas normas do ordenamento jurídico pátrio para realçar o quanto importante são.

Desse modo, os deveres parentais significam, segundo Paulo Lôbo (2005), a própria realização dos direitos fundamentais dos filhos. Nisso reside a imprescindibilidade de que esses deveres sejam efetivamente praticados numa paternidade/maternidade responsável e ativa, além de presente afetivamente na vida dos filhos.

Sem essa conduta ativa e permanente dos pais de cuidado com a prole, pode-se falar no abandono afetivo, que é, exatamente, o inadimplemento dos deveres jurídicos de paternidade/maternidade acima discutidos, cuja transgressão, conclui Moacir César (2017), é capaz de gerar adversidades insanáveis na vida dos filhos, especialmente se ausente a assistência afetiva.

A ausência dessa assistência afetiva é o contrário do que exemplifica Mônica Souza, pois não seria:

Daquele progenitor que, mais que meramente fazer visitas periódicas, interessa-se pela vida do filho e o apoia e acompanha em médicos, na escola, em festas. Aquele progenitor que está próximo, que quer notícias, que leva o filho ao contato de seus demais familiares e amigos liga, manda mensagem, pergunta como está, ajuda as tarefas. Enfim, efetivamente está presente *afetivamente* na vida do filho. (SOUZA, 2019, p. 220, grifo original).

Portanto, verifica-se que o afeto se traduz em uma série de atitudes, ligada intrinsecamente à convivência familiar, que é crucial para a formação e o desenvolvimento saudável dos filhos, que não podem ser punidos pela ausência do(a) genitor(a), conforme lição de Moacir César (2017).

Em síntese, o abandono afetivo, conforme Mônica Souza é:

[...] o descumprimento dos deveres de cuidado, convivência e presença. **Dá-se quando o progenitor não participa da vida de seus filhos. Pouco importa se paga ou não pensão alimentícia ou dá qualquer assistência material**, que também é obrigação parental. Mas, aqui, está-se falando de cuidado, interesse, presença (ainda que à distância). (SOUZA, 2019 p. 220, grifo nosso).

Como é no seio da família onde, principalmente, a formação e o desenvolvimento dos filhos acontecem, o abandono afetivo é um ato nocivo a eles, pois gera danos em sua formação psicológica e inserção social, que podem perdurar durante toda uma vida.

Nesse cenário, descortina-se que a conduta faltosa do(a) genitor(a) em abandonar afetivamente é capaz de gerar danos no(a) filho(a) abandonado(a). Assim, nessa relação, podem ser identificados os requisitos para a responsabilidade civil do(a) genitor(a) faltoso(a), como Moacir César arremata:

Evidenciar que a imposição legal de cuidar da prole não foi cumprida implica em se admitir a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão, daí a possibilidade de se requerer em juízo reparação por danos morais sofridos por abandono. (JÚNIOR, 2017, pp. 72/73).

Nesse sentido, para que o abandono afetivo enseje a responsabilidade civil do(a) genitor(a), é preciso discernir no caso concreto o ato ilícito, o nexo causal e o dano, para que seja possível a indenização por dano moral decorrente do abandono afetivo, que será examinada no tópico seguinte.

3.3 A indenização por abandono afetivo

Aplicar o instituto da responsabilidade civil nas relações familiares não é um tema unânime, gerando controvérsias tanto na doutrina quanto na jurisprudência, como se verá adiante quanto às situações de abandono afetivo.

A principal crítica é que nesses casos ocorreria uma monetarização do afeto, além de que não haveria qualquer ato ilícito porque não existe a positivação do afeto no ordenamento jurídico, de modo que, por ser um sentimento (para quem assim acredita), não se pode obrigar alguém a amar outrem. Nesse sentido, Cláudia Viegas e Leonardo Poli são contrários a indenização por abandono afetivo, afirmindo:

A grande dificuldade de aceitação da tese da reparabilidade do dano afetivo também repousa no enfrentamento dos pressupostos gerais da responsabilidade civil, cuja configuração mostra-se comprometida pela dificuldade em se demonstrar juridicamente a ilicitude da conduta de não dar afeto ao filho, assim como de se provar o dano psíquico e o nexo de causalidade entre a conduta e tal lesão.

Considera-se que uma conduta não exteriorizada, consistente em simples omissão de afeto, não pode configurar ato ilícito merecedor de indenização

civil, por ausência do conteúdo e alcance normativo dessa conduta. (VIEGAS; POLI, 2013, p. 90).

Esse foi o mesmo entendimento da 4^a Turma do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, REsp 757.411/MG, 2005) quando, em 2005, julgou pela impossibilidade da indenização por dano moral em decorrência do abandono afetivo, como se vê:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ABANDONO MORAL. REPARAÇÃO. DANOS MORAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do art. 159 do Código Civil de 1916 o abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária. 2. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 757.411/MG, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 27/03/2006, p. 299).

Apesar do entendimento acima exposto, houve uma evolução da matéria e tanto doutrinariamente quanto nos pretórios nacionais, o tema tem se tornado cada vez mais assente e favorável, concluindo o presente trabalho que é cabível a indenização por abandono afetivo, sendo este um ato ilícito, podendo ser identificados os pressupostos da responsabilidade civil, concordando com as exposições de Moacir César:

O descaso entre pais e filhos é algo que merece punição, é abandono moral grave, que precisa merecer severa atuação do Poder Judiciário, para que se preserve não o amor ou a obrigação de amar, o que seria impossível, mas a responsabilidade ante o descumprimento do dever de cuidar que causa o trauma moral da rejeição e da indiferença. (JÚNIOR, 2017, p. 72).

Assim, diante do abandono afetivo, é possível distinguir os requisitos da responsabilidade civil presentes no artigo 186 do Código Civil: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (BRASIL, 2002). À vista disso, têm-se nas situações de abandono o ato ilícito, o nexo causal e o dano.

Acrescente-se que descabe falar em monetarização do afeto porque o próprio comando constitucional em seu artigo 5º, X, ao assegurar o direito à indenização pelo dano material ou moral, não exclui qualquer vínculo jurídico dessa possibilidade, como esclarece Mônica Souza (2019).

Seguindo essa linha de entendimento, em 2012, a 3^a Turma do Superior Tribunal de Justiça, em um julgado paradigmático (BRASIL, REsp 1159242/SP,

2012), concedeu a indenização por abandono afetivo, elucidando todas as críticas que eram apontadas quanto ao significado de afeto e à ilicitude desse abandono:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, 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. (REsp 1159242/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 10/05/2012).

Esse julgado revolucionou o tema da indenização por abandono afetivo, sobressaindo-se aos opositores da matéria por sua completude, e tornou-se emblemático porque sintetizou o significado do afeto para o Direito das Famílias.

Com essa decisão, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que o cuidado com os filhos é um dever jurídico inserido no ordenamento pátrio, especialmente no artigo 227 da Constituição Federal, e se expressa em um núcleo mínimo de cuidados parentais, que, se descumpridos, viola dispositivos legais sob a forma de omissão.

Assim, essa violação constitui em um ato ilícito e enseja a responsabilidade civil, até porque não há nenhuma limitação que proíba esse instituto nas relações familiares, logo tudo que não está juridicamente proibido é permitido.

Portanto, a despeito das críticas que a indenização por abandono afetivo ainda recebe de alguns doutrinadores, ela já foi consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, sendo uma realidade no Direito das Famílias.

Ademais, com o voto proferido pela Relatora Ministra Nancy Andrighi no Recurso Especial cujo arresto está acima transscrito, simbolizou-se o significado de afeto entre pais e filhos, com a célebre frase de que “amar é faculdade, cuidar é dever”, sepultando a concepção de que afeto seria sinônimo de amor.

Nesse panorama, é importante entender que os filhos, além da assistência material, têm como direito inescusável a convivência familiar, que é violado quando o(a) genitor(a) abandona efetivamente o(a) filho(a) e, com isso, podem ser aplicados os artigos 186 e 927, ambos do Código Civil.

É interessante mencionar que os direitos insculpidos no artigo 227 da Constituição Federal revelam-se como direitos da personalidade dos filhos, cuja violação, em si mesma, atrai a possibilidade da responsabilidade civil.

O Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), aprovou, em 2013, um enunciado programático sobre o tema do abandono afetivo: “Enunciado 8: o abandono afetivo pode gerar direito à reparação pelo dano causado”, que se tornou norteador para o Direito das Famílias.

Ainda sobre os requisitos da responsabilidade civil, Cláudia Viegas e Leonardo Poli (2013) advertem que seria questionável atribuir os abalos psicológicos ao abandono afetivo, sendo de difícil verificação o nexo causal para a responsabilidade afetiva.

Entretanto, é necessário esclarecer que esse nexo causal será demonstrado através de um estudo psicossocial, como foi explicado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial (REsp) 1.557.978/DF (BRASIL, REsp 1.557.978/DF, 2015). Esse estudo psicossocial é um laudo médico e/ou psicológico, através de uma perícia técnica especializada, que poderá atestar concretamente a existência do ato ilícito, do dano e do nexo causal entre eles, comprovando a existência dos elementos da responsabilidade civil de forma específica, clara e precisa. Dessa forma, cabe ao(a) filho(a) vítima de abandono demonstrar suas alegações apresentando tal lado, que constitui a principal prova da responsabilidade do(a) genitor(a) na ação de indenização por abandono afetivo.

Pelo que foi exposto até aqui, é evidente que a indenização por abandono afetivo não se confunde de forma alguma com qualquer prestação alimentícia nem é suprida por esta, pois se fundam em razões diferentes. Desse modo, o abandono afetivo não é suprido com a mera assistência material prestado pelo pai/mãe ausente ao(à) filho(a) abandonado(a). Na verdade, trata-se de uma verdadeira

compensação de ordem material em razão da falta de comprometimento quanto ao cumprimento dos deveres parentais.

Enfim, é fundamental clarificar que a indenização não visa restabelecer vínculos com o(a) genitor(a) faltoso(a) (antes inexistentes), ou forçar uma reaproximação. É, verdadeiramente, uma compensação ao(à) filho(a) pelo não exercício, ou exercício danoso do poder familiar pelo(a) genitor(a) que o pratica, tendo relegado o(a) filho(a) a anos de ausência, descaso, negligência e abandono.

Nesse sentido, Mônica Souza explica que a indenização não retirará o sofrimento do(a) filho(a) vítima do abandono, mas é uma compensação financeira, além de ter uma função pedagógica ao infrator:

Tal natureza de dano, ao contrário dos danos materiais, não é mensurável financeiramente e a indenização eventualmente fixada jamais fará com que o ofendido retorne ao seu estado anterior, tampouco retirará seu sofrimento. O que se busca, nesse caso, é uma compensação financeira que atenue ou amenize a dor da vítima, bem como atue com função pedagógica, a fim de que o ofensor não volte a praticar aquela determinada espécie de ato. (SOUZA, 2019, p. 222).

Pois bem, esclarecidas as nuances sobre a indenização por abandono afetivo, é preciso lembrar que as consequências jurídicas não se esgotam na indenização, existindo outras possibilidades de censura a esse abandono previstas na legislação, como a perda do poder familiar, e desenvolvidas pela jurisprudência, como a retirada do sobrenome do(a) genitor(a).

Logo, no próximo capítulo, tais consequências serão discutidas e se apresentará uma outra consequência jurídica, que é a exclusão do(a) genitor(a) do registro civil, que poderá ser aplicada mediante construção doutrinária e jurisprudencial tendo em vista o novo contexto do Direito das Famílias e os princípios aplicáveis nas relações familiares.

4 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO ABANDONO AFETIVO PARA ALÉM DA INDENIZAÇÃO E IMPORTÂNCIA DA JURISPRUDÊNCIA PARA O DIREITO DAS FAMÍLIAS

A indenização é apenas uma das consequências jurídicas que o abandono afetivo pode ensejar, existindo outras previstas na própria legislação ou determinadas pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, as decisões proferidas pelos Tribunais Pátrios são fundamentais para tutelar direitos ainda não previstos na legislação, sobretudo no Direito das Famílias, no qual a produção legislativa não acompanha a evolução social de forma simultânea.

4.1 A destituição do poder familiar pelo abandono afetivo do(a) filho(a)

O conceito de poder familiar foi discutido no primeiro capítulo desse trabalho, no qual foi debatido que esse poder rege as relações parentais-filiais ao estabelecer aos pais/mães, de um lado, uma série de deveres a ser exercida por ambos em iguais condições, o que, por outro lado, implica em vários direitos dos filhos.

O artigo 1.638 do Código Civil traz as possibilidades de perda do poder familiar, entre as quais o artigo II determina: “Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que: [...] II - deixar o filho em abandono; [...]” (BRASIL, 2002).

Em primeiro lugar, é importante destacar que a perda do poder familiar somente se dá através de um processo judicial, com exercício do contraditório e do devido processo legal, por meio do qual é decretada mediante uma sentença judicial, como esclarece o artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 24. A perda e a suspensão do ~~pátrio~~ poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22. (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência (BRASIL, 1990, grifo original).

Assim, a perda do poder familiar é uma medida excepcional e extrema, a ser adotada quando as demais medidas previstas na lei não forem suficientes para promover a proteção integral e resguardar o melhor interesse da criança e do adolescente.

Em segundo lugar, ao consultar o inciso II, do artigo 1.638, acima transscrito, verifica-se que não se indica qual o tipo de abandono que enseja a perda do poder familiar.

Nesse caso, interpretando-se o dispositivo com os Princípios Constitucionais aplicáveis ao Direito das Famílias, especialmente o princípio da afetividade, é pertinente considerar que o abandono afetivo é hipótese que pode decretar a perda do poder familiar. Sobre o rol do artigo 1.638 do Código Civil, Flávio Tartuce esclarece, exatamente, que o referido artigo não traz um rol de hipóteses taxativo:

[...] destaque-se que a previsão a respeito das faltas reiteradas previstas no art. 1.637 do CC/2002 é a grande novidade do art. 1.638 da atual codificação privada. É de se concordar com Jones Figueirêdo Alves e Mário Luiz Delgado quando afirmam que o novo dispositivo veio alterar substancialmente o tratamento do tema, não havendo mais um rol taxativo (*numerus clausus*) a fundamentar a destituição do poder familiar (*Código Civil...*, 2005, p. 834). Como se sabe, é nova tendência do Direito Privado atual entender que as relações constantes em lei não são taxativas, mas exemplificativas (*numerus apertus*). Esse sistema aberto, aliás, está mais adequado à sistemática da operabilidade, baseada em cláusulas gerais. (TARTUCE, 2017, p. 302, grifo original).

E, seguindo esse entendimento de que as situações de destituição do poder familiar previstas na legislação são exemplificativas, Maria Berenice Dias, inclusive, vai além e afirma que é atividade do magistrado identificar no caso concreto as causas elencadas na lei:

Declina a lei **causas** de suspensão, de extinção e de perda do poder familiar, de **forma genérica**, dispondo o juiz de ampla liberdade na identificação dos fatos que possam levar ao afastamento temporário ou definitivo das funções parentais. (DIAS, 2016, p. 794, grifo original).

Portanto, explica Rolf Madaleno o que poderia estar incluso no abandono indicado pelo Código Civil como causa de destituição do poder familiar:

Deixar o filho em abandono é privar a prole da convivência familiar e dos cuidados inerentes aos pais de zelarem pela formação moral e material dos seus dependentes. É direito fundamental da criança e do adolescente usufruir da convivência familiar e comunitária, não merecendo ser abandonado material, emocional e psicologicamente, podendo ser privado do poder familiar o genitor que desampara moral e materialmente seu filho, além de responder pelos crimes de abandono material (CP, art. 244), abandono intelectual (CP, art. 245), abandono moral (CP, art. 247), abandono de incapaz (CP, art. 133), e abandono de recém-nascido (CP, art. 134). (MADALENO, 2018, p. 919).

No entanto, não é só a doutrina que permite o abandono afetivo como causa de destituição do poder familiar, já que os Tribunais Pátrios colacionam julgados admitindo essa possibilidade, como será visto a seguir.

O Tribunal de Justiça de Sergipe manteve a destituição do poder familiar, negando provimento a um recurso interposto contra a sentença de desconstituição. Para isso, frisou a importância do laudo pericial, pois indicou que as provas do processo eram aptas a atestar a omissão dos pais. Veja-se:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPERADA. MENOR EM SITUAÇÃO DE RISCO. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. INTERESSE DA CRIANÇA. NEGLIGÊNCIA DOS GENITORES. PROCESSO FARTAMENTE INSTRUÍDO. LAUDOS QUE ATESTAM A OMISSÃO AFETIVA E MATERIAL DOS PAIS. PROCESSO QUE DURA DESDE O NASCIMENTO. ABANDONO. SENTENÇA PELA DESTITUIÇÃO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. À UNANIMIDADE. (Apelação Cível nº 201700830555 nº único0001227-29.2016.8.25.0087 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator (a): Alberto Romeu Gouveia Leite - Julgado em 22/10/2019) (TJ-SE - AC: 00012272920168250087, Relator: Alberto Romeu Gouveia Leite, Data de Julgamento: 22/10/2019, 2ª CÂMARA CÍVEL).

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul também manteve a destituição do poder familiar, negando provimento à apelação interposta. Fundamentou-se no princípio da proteção integral ao menor e destacou a prevalência do superior interesse da filha, reconhecendo-a como sujeito de direitos dentro do ambiente familiar, especialmente relacionados aos deveres inerentes ao poder familiar, insculpidos no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente, como se vê:

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. ABANDONO MATERIAL E AFETIVO. NEGLIGÊNCIA. GENITORES QUE NÃO APRESENTAM CONDIÇÕES DE PROPORIONAR A SUBSISTÊNCIA E O DESENVOLVIMENTO SAUDÁVEL DA FILHA. DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES INERENTES AO PODER FAMILIAR. ART. 1.638 DO CÓDIGO CIVIL E ARTS. 22 E SEGUINTES DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA MÁXIMA PROTEÇÃO À CRIANÇA. PREVALÊNCIA DO MELHOR INTERESSE DA MENOR. SENTENÇA MANTIDA. Comprovado que os genitores não têm condições de cumprir com os deveres inerentes ao poder familiar, submetendo a filha à negligência e ao abandono material e afetivo, impõe-se a destituição do poder familiar, diante da prevalência do melhor interesse da menor. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70078109543, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em 25/07/2018). (TJ-RS - AC: 70078109543 RS, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Data de

Julgamento: 25/07/2018, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 27/07/2018).

O Tribunal de Justiça de São Paulo realçou a importância do conjunto probatório para que se opere a destituição do poder familiar, sendo um elemento fulcral a ser avaliado pelo julgador. Assim, afirmou que tanto a inaptidão dos genitores em atender às necessidades da filha quanto a vulnerabilidade em que esta se encontrava estavam demonstrados no processo, devendo ser mantida a decisão de destituição do poder familiar, nos seguintes termos:

Destituição do poder familiar. negligência dos genitores na criação da menor. Inexistência de família extensa interessada em cuidar da infante. demonstração do abandono moral, material e afetivo dos genitores. hipóteses previstas nos artigos 1.638, II, do Código Civil e 24 do ECA. prevalência do superior interesse da criança a impor a manutenção da sentença. 1. Conjunto probatório que demonstra a inaptidão dos genitores de prover as necessidades da filha. Situação de vulnerabilidade demonstrada, tendo em vista o comportamento desidioso dos requeridos, atualmente presos em estabelecimento prisional em virtude do cometimento do crime de tráfico de drogas. 2. Criança cuidada de forma inadequada pela avó materna e, posteriormente, acolhida em instituição. 3. Impossibilidade de inserção da infante em família extensa. 4. Decretação da perda do poder familiar, nas hipóteses do artigo 1.638, inciso II, do Código Civil, e artigo 24, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que se impõe. 5. Recurso não provido. (TJ-SP - AC: 10009272920188260030 SP 1000927-29.2018.8.26.0030, Relator: Artur Marques (Vice Presidente), Data de Julgamento: 18/10/2019, Câmara Especial, Data de Publicação: 18/10/2019).

E o Tribunal de Justiça do Piauí e o Tribunal de Justiça do Distrito Federal mencionaram a excepcionalidade da destituição do poder familiar, ressaltando que é uma medida decretada judicialmente:

DIREITO CIVIL E ECA – APELAÇÃO – AÇÃO DE DESTITUIÇÃO - MEDIDA EXCEPCIONAL – ABANDONO AFETIVO E MATERIAL COMPROVADOS - CONTRADITÓRIO OPORTUNIZADO – PERDA DO PODER FAMILIAR DECRETADA JUDICIALMENTE – RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A medida excepcional de perda do poder familiar será decretada judicialmente, preservando-se o contraditório, nos casos em que for (em) comprovada (s) alguma (s) da (s) hipótese (s) elencadas no art. 1.638, do Código Civil de 2002 ou do art. 22, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90).
 2. Configura não só o abandono material, mas, também, o afetivo, o descumprimento pelos pais dos deveres inescusáveis de guarda, sustento e educação dos filhos. 3. Sentença mantida à unanimidade. (TJPI | Apelação Cível Nº 2018.0001.001681-4 | Relator: Des. Raimundo Nonato da Costa Alencar | 4ª Câmara Especializada Cível | Data de Julgamento: 07/08/2018).

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. NEGLIGÊNCIA E ABANDONO MATERIAL E AFETIVO. GENITOR PRESO E CONDENADO POR HOMICÍDIO

DOLOSO. GENITORA AUSENTE. 1. Apelação contra a sentença que julgou procedente o pedido inicial e decretou a perda do poder familiar dos pais em relação aos filhos. 2. Nos termos do disposto no artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a destituição do pátrio poder será decretada judicialmente nos casos previstos na lei civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22, ao estabelecer que "aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais". 3. Acrescente-se que a destituição do poder familiar é medida excepcional, só admitida quando demonstrada a inequívoca violação aos direitos da criança, aliada à inescusabilidade da ação ou omissão dos genitores. 4. Demonstrado o efetivo abandono material e afetivo das crianças (art. 1.638, II do CC), submetidas à situação de risco à integridade física e psicológica, impõe-se a destituição do poder familiar, sendo ainda certo que no caso dos autos o genitor encontra-se recluso, cumprindo pena de reclusão pelo crime de homicídio, enquanto a genitora é ausente. 5. Apelo improvido. (TJ-DF 20140130083566 - Segredo de Justiça 0008333-42.2014.8.07.0013, Relator: JOÃO EGMONT, Data de Julgamento: 17/08/2016, 2ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 24/08/2016. Pág.: 150/157).

Por derradeiro, importante destacar que o Excelso Superior Tribunal de Justiça, desde 2003, também já se manifestou no mesmo sentido sobre o tema:

DIREITO CIVIL. PÁTRIO PODER. DESTITUIÇÃO POR ABANDONO AFETIVO. POSSIBILIDADE. ART. 395, INCISO II, DO CÓDIGO CIVIL C/C ART. 22 DO ECA. INTERESSES DO MENOR. PREVALÊNCIA. - Caracterizado o abandono efetivo, cancela-se o pátrio poder dos pais biológicos. Inteligência do Art. 395, II do Código Bevilacqua, em conjunto com o Art. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Se a mãe abandonou o filho, na própria maternidade, não mais o procurando, ela jamais exerceu o pátrio poder. (REsp 275.568/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/05/2004, DJ 09/08/2004, p. 267).

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PÁTRIO PODER. MAUS TRATOS, ABANDONO DE MENOR E INJUSTIFICADO DESCUMPRIMENTO DOS DEVERES DE GUARDA E EDUCAÇÃO. INTERESSE PREVALENTE DA CRIANÇA. FUNDAMENTAÇÃO. SUFICIÉNCIA. RECURSO ESPECIAL. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ECA, ARTS. 19, 23 E 100. I. Inobstante os princípios inscritos na Lei n. 8.069/90, que buscam resguardar, na medida do possível, a manutenção do pátrio poder e a convivência do menor no seio de sua família natural, procede o pedido de destituição formulado pelo Ministério Público estadual quando revelados, nos autos, a ocorrência de maus tratos, o abandono e o injustificado descumprimento dos mais elementares deveres de sustento, guarda e educação da criança por seus pais. II. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" - Súmula n. 7-STJ.
III. Recurso especial não conhecido. (REsp 245.657/PR, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 25/03/2003, DJ 23/06/2003, p. 373).

Pois bem, demonstrada doutrinária e jurisprudencialmente a possibilidade do abandono afetivo ensejar a destituição do poder familiar, é necessário advertir que

nesse trabalho não se pretende esgotar todo o conteúdo atinente a perda do poder familiar, mas tão só tecer alguns comentários, que se relacionam com o tema central a ser discutido, que é a exclusão do(a) genitor(a) do registro civil pela mesma possibilidade de abandono afetivo.

No caso, é preciso lembrar que a ação de destituição do poder familiar é apropriada quando o(a) filho(a) é menor de idade, já que a maioridade é causa de extinção do poder familiar (artigo 1.635, III, Código Civil). Nessa situação, assinalese que a legitimidade ativa dessa ação não será só do(a) filho(a)¹⁶, embora seu depoimento seja fundamental para caracterizar o abandono, mas é razoável lembrar que ele(a) será representado(a) por um terceiro, segundo o artigo 71 do Código de Processo Civil¹⁷, que pode ser o outro genitor ou um curador especial, dependendo do caso concreto. Assim, por ser o(a) filho(a) menor e necessitar dessa representação, é primordial atentar se seus reais interesses estão bem tutelados para seu melhor desenvolvimento e proteção.

Ainda, é oportuno salientar que a sentença que decreta a perda do poder familiar será averbada à margem do registro civil do(a) filho(a), como determina o artigo 163, parágrafo único do Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁸. Nesse contexto, como detalhado no capítulo anterior, é preciso rememorar a amplitude que o abandono afetivo causa no(a) filho(a) que é vítima, com todos os danos, traumas e sequelas que são gerados e perduram por uma vida inteira.

Tais consequências, por si só, demonstram o quão aflitivo é, para a vítima, enfrentar em tão tenra idade um processo judicial, ainda que criança/adolescente, quando não possa entender em sua integralidade a significância desse litígio.

Mesmo assim, toda essa ação gerada porque foi vítima do abandono afetivo por parte de seu(sua) genitor(a) ficará eternamente registrada, não somente em sua memória, mas em seu registro civil por meio da averbação a que alude o Estatuto da Criança e do Adolescente. Nesse sentido, no voto proferido nos autos da Apelação Cível 2006013006538-5, a Relatora Desembargadora Carmelita Brasil, remetendo-

¹⁶ Art. 155. O procedimento para a perda ou a suspensão do ~~pátrio poder~~ poder familiar terá início por provocação do Ministério Públco ou de quem tenha legítimo interesse. (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência (BRASIL, 1990, grifo original).

¹⁷ Art. 71. O incapaz será representado ou assistido por seus pais, por tutor ou por curador, na forma da lei. (BRASIL, 2015)

¹⁸ Art. 163. [...] Parágrafo único. A sentença que decretar a perda ou a suspensão do poder familiar será averbada à margem do registro de nascimento da criança ou do adolescente. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência. (BRASIL, 1990).

se ao parecer da Procuradoria de Justiça, afirmou: ‘[...] “tal averbação vai servir apenas para registrar a relembrar a vida inteira de A. que seu pai foi formal e reconhecidamente reprovado [...]”.

Portanto, verifica-se que, dada a amplitude do abandono afetivo na vida do(a) filho(a), a simples averbação de uma sentença de destituição do poder familiar não é uma medida eficaz, quando se privilegia a integral tutela da vítima, pois sempre recapitularia, com aquele registro, o abandono sofrido.

Ademais, há doutrinadores que reputam na destituição do poder familiar um prêmio ao(à) genitor(a) faltoso(a), pois eximiria das obrigações parentais. Por isso, Maria Berenice Dias defende a manutenção de alguns direitos do(a) filho(a), apesar da destituição:

A perda ou suspensão do poder familiar não retira dos pais o dever de **alimentos**. Entendimento em sentido contrário premiaria quem faltou com seus deveres. [...]

A **perda do poder familiar** não rompe o vínculo de parentesco. Porém, destituído o genitor do poder familiar, não dá para admitir que conserve o **direito sucessório** com relação ao filho. No entanto, o filho permanece com direito à herança do pai. Ainda que esta distinção não esteja na lei, atende a elementar regra de conteúdo **ético**. (DIAS, 2016, p. 794, grifo original).

Como visto, existem algumas nuances que demonstram a insuficiência, por si só, da ação de destituição do poder familiar diante das consequências que o abandono afetivo causa na prole, havendo mais consequências jurídicas que podem ser aplicadas ao caso.

4.2 A conquista jurisprudencial da retirada do registro civil do sobrenome do genitor que pratica abandono afetivo

Apesar da deficiência da legislação, a jurisprudência dos Tribunais Pátrios tem inovado na temática do abandono afetivo, tutelando os direitos da vítima, seja reconhecendo a indenização, seja incluindo-o como hipótese de destituição do poder familiar, como já explicado em linhas anteriores.

Um significativo avanço jurisprudencial foi permitir que o filho, vítima de abandono afetivo, retirasse o sobrenome do genitor faltoso do seu nome e incluísse ao sobrenome da mãe e/ou o sobrenome da avó materna, pois ambas foram quem verdadeiramente lhe criaram, e exerceram o poder familiar.

Essa decisão trouxe diversas modernizações, já que superou os princípios da imutabilidade do nome e indisponibilidade do sistema registral, privilegiou a realidade familiar pautada na parentalidade socioafetiva e reconheceu a existência de modelo familiar diverso (formado pela avó, filha e neto). Por tantas inovações, é fundamental transcrever o julgado:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. REGISTRO CIVIL. NOME. ALTERAÇÃO. SUPRESSÃO DO PATRONÍMICO PATERNO. ABANDONO PELO PAI NA INFÂNCIA.. JUSTO MOTIVO. RETIFICAÇÃO DO ASSENTO DE NASCIMENTO. INTERPRETAÇÃO DOS ARTIGOS 56 E 57 DA LEI N.^º 6.015/73. PRECEDENTES. 1. O princípio da imutabilidade do nome não é absoluto no sistema jurídico brasileiro. 2. O nome civil, conforme as regras dos artigos 56 e 57 da Lei de Registros Públicos, pode ser alterado no primeiro ano após atingida a maioridade, desde que não prejudique os apelidos de família, ou, ultrapassado esse prazo, por justo motivo, mediante apreciação judicial e após ouvido o Ministério Público. 3. Caso concreto no qual se identifica justo motivo no pleito do recorrente de supressão do patronímico paterno do seu nome, pois, abandonado pelo pai desde tenra idade, foi criado exclusivamente pela mãe e pela avó materna. 4. Precedentes específicos do STJ, inclusive da Corte Especial. 5. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (REsp 1304718/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 05/02/2015).

Veja-se que a retirada do sobrenome do(a) genitor(a) que abandonou afetivamente o(a) filho(a) é uma significativa evolução na temática do abandono afetivo porque consolida o afeto nas relações parentais, tanto que o contrasta a outros princípios existentes no ordenamento jurídico, como a indisponibilidade do sistema registral, singularizando-o como um direito fundamental do indivíduo que requer tutela especial do Estado.

Outrossim, realça o impacto que o abandono afetivo causa na vítima porque permite a alteração do registro civil para que o próprio nome do(a) filho(a) não seja uma reminiscência da dor e do desprezo causados pelo(a) genitor(a) faltoso(a).

Apesar de toda essa progressão, tanto a legislação quanto a jurisprudência ainda são tímidas em relação a toda abrangência que uma situação de abandono afetivo pode ensejar.

Como o Direito das Famílias lida diretamente com relações interpessoais, que estão em constante desenvolvimento, cabe à jurisprudência, dentro dos limites legais, definir novos contornos, exercendo uma função criadora da justiça.

Assim, é relevante destacar o papel fundamental que os Tribunais Pátrios exercem para o Direito das Famílias, especialmente na atual conjuntura política,

onde se vê poucas reformas no âmbito do Poder Legislativo e temas polêmicos são sempre banidos das pautas pelas bancadas religiosas e tradicionais, que preferem modelos conservadores e distantes da realidade social, preservando a suposta “família tradicional brasileira”. Situação que se distancia do tema central deste trabalho, que por sua complexidade e importância demanda rápida apreciação e atuação jurisdicional, sob pena de perder efetividade.

4.3 A primordial função da jurisprudência no Direito das Famílias

Por ser uma área do Direito em constante evolução, já que lida, sobretudo, com seres humanos e suas relações interpessoais, o Direito das Famílias antes se faz, primeiramente, por construção doutrinária, depois por decisões judiciais e, demoradamente, por alterações legislativas. Nesse sentido, José Fernando Simão afirma: “[...] o velho adágio latino pelo qual a lei sempre dá a solução, bastando a consulta ao Código, é desmentida diariamente pela contribuição da doutrina de qualidade e pelas decisões judiciais.” (SIMÃO, 2013, p. 35).

Nesse contexto, é preciso destacar a atuação do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), que incentiva os estudiosos do ramo a serem vanguardistas em institutos não previstos na legislação, mas existentes de forma corriqueira na realidade das famílias e que precisam ser tutelados a fim de garantir justiça aos detentores desses direitos. Exemplo disso são os enunciados aprovados pelo Instituto, que servem de norte para a aplicação de um Direito das Famílias que atenda às modificações inerentes à sociedade.

Assim, a falta de previsão legal sobre determinado assunto não pode deixar inerte o Direito, como explica Maria Berenice Dias:

O fato de não haver previsão legal para situações específicas não significa inexistência de direito. A falta de previsão legislativa não pode servir de justificativa para o juiz negar a prestação jurisdicional ou deixar de reconhecer a existência de direito merecedor da chancela jurídica. O silêncio do legislador deve ser suprido pelo juiz, que cria a lei para o caso que se apresenta a julgamento. Como esta atividade ligferante ao caso concreto é determinada pela lei, não há que se falar em **ativismo judicial** sempre que o juiz decide sem que disponha de previsão legal. Aliás, esta é a sua missão maior, constitui a função criadora da Justiça. (DIAS, 2016, pp. 45/46, grifo original).

Essa função criadora, mencionada por Maria Berenice Dias, mais do que amoldar a situação fática à norma, deve buscar a humanização do direito,

concedendo voz aos grupos sociais que se distanciam dos modelos tradicionais, acrescentando a autora:

Em nome do princípio da igualdade, é necessário assegurar direitos a quem a lei ignora. Preconceitos e posturas discriminatórias, que tornam silenciosos os legisladores, não podem levar o juiz a se calar. Imperioso que, em nome da isonomia, atribua direitos a todas as situações merecedoras de tutela. (DIAS, 2016, pp. 78/79).

Essa atuação, busca, essencialmente, tutelar a dignidade da pessoa humana que é corolário dos demais princípios que regem as novas relações familiares. Assim, eles são substrato para a atividade revolucionária que a jurisprudência realiza no Direito das Famílias, conforme elucida Mônica Souza:

[...] atuação forte do Poder Judiciário que, provocados por aguerridos advogados, defensores e membros do Ministério Público, vem interpretando a legislação e reconhecido direitos com base nos princípios constitucionais e infraconstitucionais que norteiam a família brasileira. (SOUZA, 2019, p. 218).

Delineada a importância da jurisprudência como fonte inovadora de direitos oriundos das relações familiares, é patente o protagonismo que os Tribunais Superiores detêm no Direito das Famílias, já que, por suas atividades, foram reconhecidas várias garantias não abrangidas pela legislação.

Assim, provocado o Judiciário mediante ações individuais que alcançam os tribunais pátrios, sedimenta-se a jurisprudência dos Tribunais Estaduais, cujas divergências suscitam os Tribunais Superiores, que instados a se manifestar, proferem decisões paradigmas, com efeito vinculante e oponíveis *erga omnes*.

Nesse panorama, considerando a importância que o afeto assumiu nas relações familiares, sobretudo com a prioridade que a jurisprudência passou a dedicar à parentalidade socioafetiva, será discutido, no próximo capítulo, como o Poder Judiciário pode renovar, mais uma vez, o ordenamento jurídico pátrio, ao reconhecer a exclusão do(a) genitor(a) do registro civil em virtude do abandono afetivo, a exemplo de outras atuações dos Pretórios Pátrios, que reconheceram institutos caros ao Direito das Famílias, não previstos na legislação, mas que são emblemáticos diante dos novos contornos das relações familiares, como é o caso do reconhecimento da união estável homoafetiva.

5 A JURISPRUDÊNCIA COMO PONTO DE PARTIDA PARA RECONHECER A POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO(A) GENITOR(A) DO REGISTRO CIVIL EM VIRTUDE DO ABANDONO AFETIVO

A jurisprudência desenvolvida pelos Tribunais Superiores assume posição protagonista ao reconhecer direitos ainda não tutelados pela legislação, garantindo proteção a institutos que fazem parte da realidade familiar. Assim, a exclusão do(a) genitor(a) do registro civil em virtude do abandono afetivo é uma verdade real a qual o Judiciário não pode se esquivar, podendo utilizar-se dos princípios aplicáveis ao Direito das Famílias para garantir essa possibilidade a quem dela tiver direito.

5.1 Alguns institutos do Direito das Famílias que foram inovados pela atividade jurisprudencial

A Lei nº 10.406/2002, que instituiu o Código Civil, ao entrar em vigor, já era obsoleta, pois não tratou de importantes temas do Direito das Famílias, como o reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas.

Apesar da intensa influência exercida pela Constituição Federal, que gerou a despatrimonialização e despatriarcalização do Direito Civil, focando na personalização desse direito, muitos assuntos deixaram de ser tratados pelo então Novo Código, que manteve, nesses aspectos, uma postura tradicional. Sobre esse Código Civil que já nasceu “velho”, Maria Berenice Dias explana:

O **Código Civil**, pelo tempo que tramitou e pelas modificações profundas que sofreu, já nasceu velho. Procurou atualizar os aspectos essenciais do direito de família, mas não deu o passo mais ousado, nem mesmo em direção aos temas constitucionalmente consagrados: operar a subsunção, à moldura da norma civil, de construções familiares existentes desde sempre, embora completamente ignoradas pelo legislador infraconstitucional. (DIAS, 2016, p. 52, grifo original).

Assim, ao analisar a produção legislativa referente ao Direito das Famílias, considera-se que essa produção advinda do Poder Legislativo é vagarosa, porque não acompanha as novas relações familiares que vêm sendo formadas. Como exemplo, pode-se citar o Estatuto das Famílias, de iniciativa do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), que originou o Projeto de Lei PLS nº 470/2013 (MATA,

2013), apresentado em 12/11/2013, mas que fora arquivado em 21/12/2018, nos termos do §1º do artigo 332 do Regimento Interno do Senado Federal. Pela leitura desse dispositivo, percebe-se que a decisão do arquivamento se deu porque o projeto encontrava-se em tramitação há duas legislaturas. Veja-se que, em 5 (cinco) anos, não se conseguiu concluir a sua tramitação.

Muita dessa morosidade se dá porque as casas legislativas atraíram para si uma conotação mais política do que uma acepção de estarem, verdadeiramente, a serviço da população, para aprovarem leis que atendam aos direitos de todos, especialmente daqueles grupos ainda não atendidos pelas normas legais.

Nesse contexto, Rodrigo da Cunha Pereira, em entrevista concedida em 26/11/13 à Assessoria de Comunicação do IBDFAM acerca do IX Congresso Brasileiro de Direito de Família, ressaltou que no Direito das Famílias, em especial, é preciso promover propostas que atendam às novas realidades da sociedade e traduzam uma verdade real e não dogmática. Assim, deve o ordenamento jurídico tutelar todas as configurações familiares que possam existir em consonância com os princípios aplicáveis ao Direito das Famílias. Ele conclui:

O Direito de Família não pode continuar repetindo a história das injustiças e condenando à invisibilidade arranjos de família que não estão previsto nas leis [...] são para aqueles aspectos da vida das famílias que não tem uma regra específica. Seja porque são questões novas, seja porque a tramitação legislativa é lenta, dando uma referência e um norte para um novo Direito de Família brasileiro. (PEREIRA, 2013).

Nesse sentido, existem alguns exemplos que demonstram a inovação concretizada pelo Poder Judiciário, que, baseados nas manifestações doutrinárias, reconheceram garantias não previstas na lei que se coadunam com o novo panorama das relações familiares.

É importante acrescentar que a própria Constituição Federal submete à apreciação do Judiciário, em seu artigo 5º, inciso XXXV¹⁹, lesão ou ameaça a direito, e, quando se trata de relações familiares, considerando-se a família como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais, é função daquele zelar por essa concretização.

O primeiro exemplo a ser destacado é o reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas pelo Supremo Tribunal Federal, com o julgamento da Ação Direta de

¹⁹ Art. 5º [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (BRASIL, 1988).

Inconstitucionalidade nº 4277-DF e da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132-RJ:

1.ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. [...] 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. [...] 3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO "FAMÍLIA" NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCTIONISTA. [...] 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECIER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE "ENTIDADE FAMILIAR" E "FAMÍLIA". [...] 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA "INTERPRETAÇÃO CONFORME"). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de "interpretação conforme à Constituição". Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (ADI 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341 RTJ VOL-00219-01 PP-00212).

Quando se analisa a íntegra do acórdão acima ementado, percebe-se que os Ministros objetivaram destacar o pluralismo como uma característica inerente às configurações familiares. Foi dito que é necessário proteger o direito à intimidade e a vida privada do indivíduo, preconizando o núcleo familiar como sede de concretização dos direitos fundamentais dos membros que o compõem. Também, para subsidiar o reconhecimento das uniões estáveis homoafetivas, são apontados

diversos princípios que constituem o Direito das Famílias e foram explicados no decorrer do primeiro capítulo desse trabalho, como o princípio da autonomia da vontade e da dignidade da pessoa humana, atrelados a busca pela felicidade. Sendo assim, a partir deles é que, tendo como base o artigo 5º, §2º, da Constituição Federal²⁰, pode-se reconhecer direitos e garantias não previstos na Magna Carta.

O segundo exemplo a ser discutido é a equiparação, para fins sucessórios, do(a) companheiro(a) e do(a) cônjuge, realizada pelo Supremo Tribunal Federal em 2017, nos autos do Recurso Extraordinário nº 646721/RS:

Ementa: Direito constitucional e civil. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Aplicação do artigo 1.790 do Código Civil à sucessão em união estável homoafetiva. Inconstitucionalidade da distinção de regime sucessório entre cônjuges e companheiros. 1. A Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. [...] 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. [...] 4. Provimento do recurso extraordinário. Afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: "No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002" (RE 646721, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 10/05/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017).

Pelo julgado acima, mais uma vez, privilegia-se a existência de arranjos familiares plurais, aos quais a Constituição Federal não admite qualquer hierarquização, o que demonstra uma evolução do tradicionalismo arcaico patriarcal do conceito de família para uma evolução migrante e crescente da jurisprudência em atenção aos arranjos familiares plurais, o que só evidencia uma corrente crescente tendente a valorização do afeto, isonomia e dignidade da pessoa humana, que também encontram guarida com o tema central deste trabalho.

Portanto, é inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil que estabelecia regimes sucessórios diferentes entre o(a) cônjuge e o(a) companheiro(a). Nessa decisão, também foi feita referência aos princípios atinentes às relações familiares, como o princípio da igualdade, o princípio da proporcionalidade como vedação da proteção deficiente e vedação do retrocesso e, novamente, o princípio da dignidade da pessoa humana.

²⁰ Art. 5º, CF [...] § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. (BRASIL, 1988).

Enfim, o último exemplo a ser comentado é a criminalização da homotransfobia, definida pelo Supremo Tribunal Federal nos julgamentos da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão ADO nº 26/DF e do Mandado de Injunção MI nº 4733/DF. Neles, foi constatada a inércia legislativa referente à proteção penal dos integrantes do grupo LGBT, com fulcro no artigo 5º, XLI e XLII da Constituição Federal, submetendo as práticas de homofobia e transfobia, até que sobrevenha a lei, aos ditames da Lei nº 7.716/89 (Lei do Racismo), bem como, em caso de homicídio doloso, que sejam consideradas uma qualificadora por motivo torpe. Nos votos proferidos pelos Ministros, percebe-se que objetivaram tutelar os direitos fundamentais, as minorias e suas liberdades, de modo que essa tutela seja plena e que sejam coibidas práticas atentatórias à dignidade e humanidade de grupos vulneráveis.

Os três casos acima elencados são alguns exemplos, que mostram a defasagem de algumas leis pátrias em relação a realidade social, ao deixarem de tratar sobre temas existentes na sociedade e que não possuem qualquer proteção legislativa. Assim, foi preciso o Judiciário se antepor para tutelar direitos e garantias dos indivíduos relacionados àqueles casos concretos, inaugurando a proteção da qual eles necessitavam.

Nesse sentido, essa atuação dos Tribunais também foi fundamental para modificar a visão de parentalidade ao tratar sobre a parentalidade socioafetiva e alçar o afeto como elemento primordial das relações parentais-filiais.

Tendo como base essa premissa, entende-se que, à luz dos princípios constitucionais, a jurisprudência pode reconhecer a ausência do afeto para desconstituir vínculos parentais a pedido do(a) filho(a) maior vítima de abandono afetivo.

É importante ressaltar que o tema central desse trabalho se vincula a pessoas vulneráveis, pois esse(a) filho(a) foi abandonado afetivamente durante a infância/adolescência, período durante o qual demanda maiores cuidados e atenção para que possua uma hígida formação física, psicológica, moral, social. Por conseguinte, dada essa vulnerabilidade, essas vítimas do abandono afetivo merecem especial proteção do Estado, como será detalhado a seguir.

5.2 O afeto na (des)constituição da parentalidade

Já foi detalhado em tópicos anteriores a transição do pátrio poder para o poder familiar, que alterou a configuração das relações familiares, especialmente o conceito de parentalidade, no qual foi acrescentado outros vínculos além do biológico.

Assim, a biologização da paternidade foi superada, prevalecendo a parentalidade socioafetiva que, inclusive, distingue a figura do(a) pai/mãe e do(a) genitor(a). Quanto a essa desbiologização, João Baptista Villela explica:

As transformações mais recentes por que passou a família, deixando de ser unidade de caráter econômico, social e religioso para se afirmar fundamentalmente como grupo de afetividade e companheirismo, imprimiram considerável reforço ao esvaziamento biológico da paternidade. (VILLELA, 1979, p. 412).

Seguindo essa linha de entendimento, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 878941/DF, privilegiou a existência de vínculos socioafetivos em detrimento da ausência de vínculos biológicos para manter a paternidade:

RECONHECIMENTO DE FILIAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO SANGÜÍNEA ENTRE AS PARTES. IRRELEVÂNCIA DIANTE DO VÍNCULO SÓCIO-AFETIVO. - Merece reforma o acórdão que, ao julgar embargos de declaração, impõe multa com amparo no art. 538, par. único, CPC se o recurso não apresenta caráter modificativo e se foi interposto com expressa finalidade de prequestionar. Inteligência da Súmula 98, STJ. - O reconhecimento de paternidade é válido se reflete a existência duradoura do vínculo sócio-afetivo entre pais e filhos. A ausência de vínculo biológico é fato que por si só não revela a falsidade da declaração de vontade consubstanciada no ato do reconhecimento. A relação sócio-afetiva é fato que não pode ser, e não é, desconhecido pelo Direito. Inexistência de nulidade do assento lançado em registro civil. - O STJ vem dando prioridade ao critério biológico para o reconhecimento da filiação naquelas circunstâncias em que há dissenso familiar, onde a relação sócio-afetiva desapareceu ou nunca existiu. Não se pode impor os deveres de cuidado, de carinho e de sustento a alguém que, não sendo o pai biológico, também não deseja ser pai sócio-afetivo. A contrario sensu, se o afeto persiste de forma que pais e filhos constroem uma relação de mútuo auxílio, respeito e amparo, é acertado desconsiderar o vínculo meramente sanguíneo, para reconhecer a existência de filiação jurídica. Recurso conhecido e provido. (REsp 878.941/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 17/09/2007, p. 267).

Sendo assim, é preciso reconhecer que o afeto provocou a repersonalização do Direito Civil, construindo relações as quais Rolf Madaleno caracteriza como “[...]

despida de velhas e passadas formalidades cultuadas no tempo pela repetida tradição." (MADALENO, 2018, p. 109).

O jurista ainda acrescenta que a família passou a ser: "[...] instrumento de alcance da felicidade e da realização pessoal de cada componente [...]" (MADALENO, 2018, p. 108). Nessa conclusão, estão inclusas as relações parentais-filiais, detalhando Paulo Lôbo que parentalidade:

[...] é muito mais que o provimento de alimentos ou a causa de partilha de bens hereditários. Envolve a constituição de valores e da singularidade da pessoa e de sua dignidade humana, adquiridos principalmente na convivência familiar durante a infância e a adolescência. (LÔBO, 2005).

Assim, indubitável é a importância do afeto para caracterizar a parentalidade, consagrando a filiação socioafetiva, anunciada por Maria Berenice Dias:

Cada vez mais a verdade biológica e a verdade registral cedem frente a realidade da vida, que privilegia os vínculos da **afetividade** como geradores de direitos e de obrigações. Daí a consagração da **filiação socioafetiva**, que tem origem não em um **ato** - como a concepção ou o registro - mas em um **fato**: a convivência que faz gerar o que se chama de **posse de estado de filho**. (DIAS, 2016, pp. 211/212, grifo original).

Se ausente, esse afeto, como visto no capítulo anterior, pode ensejar não só a indenização por abandono afetivo, mas também a destituição do poder familiar e a retirada do sobrenome do(a) genitor(a) faltoso(a). Porém, é necessário ampliar ainda mais as consequências jurídicas advindas do abandono afetivo.

Sabe-se que os traumas que esse abandono provoca criam cicatrizes de desamparo e desprezo profundas na vida do(a) filho(a), obstaculizando seu desenvolvimento físico e mental e sua inserção social.

É preciso conceder a esse(a) filho(a) uma tutela jurídica plena que espelhe a verdade real em que está inserido(a), verdade essa na qual é inexistente qualquer laço familiar com seu(sua) genitor(a), porque este jamais foi constituído de fato.

É necessário destacar que, ao se discutir essa tutela jurídica plena, têm-se como a pleiteada por um(a) filho(a) maior de 18 anos, cuja maioridade, como já explicado, extingue o poder familiar, não havendo que se falar em ação de destituição deste. Então, objetiva-se dispensar a esse(a) filho(a), caso deseje, a exclusão de qualquer vínculo jurídico com o(a) genitor(a) que o abandonou afetivamente. Essa possibilidade é explicada por Isabela Farah:

Ocorre que, tratamos aqui não de um filho menor, mas sim, de um filho já maior que, apesar de possuir um registro em que conste um nome paterno, nunca teve um pai que realmente exerceu as funções decorrentes da paternidade.

Nesse contexto, entendemos ter esse filho o direito de escolher não ter mais nenhum tipo de vínculo com esse pai, que de fato nunca exerceu sua função, não existindo entre eles nenhum resquício de socioafetividade, o que entendemos ser elemento indispensável para se reconhecer o vínculo paterno-filial. (VALADARES, 2015, p. 369).

Ressalte-se que esse abandono afetivo, tal qual na ação de indenização, deve estar detalhadamente comprovado por um laudo técnico multidisciplinar que aponte ser o abandono afetivo causador de danos irreparáveis na vítima.

Enfim, essa desconstituição de qualquer vínculo com o(a) genitor(a) parte do pressuposto da reciprocidade das relações entre pais e filhos, delineado no artigo 229 da Constituição Federal: “art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.” (BRASIL, 1988).

Essa reciprocidade é detalhada por Isabela Farah:

Não se pode esquecer que, se eram os filhos, quando menores, que dependiam dos pais, com o passar do tempo, serão os pais que irão depender dos filhos e, de acordo com a Constituição Federal, fundamentalmente com base no Princípio da Solidariedade, os filhos deverão prestar esse auxílio aos pais, sem qualquer ressalva de como foi, ou é, a relação de socioafetividade entre eles. (VALADARES, 2015, p. 368).

Logo, como permanece, mesmo que apenas na verdade registral, o vínculo jurídico entre o(a) filho(a) abandonado(a) e seu(sua) genitor(a), embora não se verifique a parentalidade socioafetiva, conserva-se todos os direitos-deveres mútuos inerentes à filiação.

Nessa situação, não pode o Direito furtar-se à vontade do(a) filho(a) pela desconstituição da filiação, mas deve privilegiar a sua autonomia de vontade, sua intimidade, sua vida privada. Assim, segundo o princípio da liberdade, o indivíduo, desde que observados a integralidade dos princípios aplicáveis, é livre para escolher a configuração familiar que deseja constituir, inclusive se desejar desconstitui-la. Ademais, o Estado, em nome do princípio da igualdade, deve conferir proteção a todas as formas de entidades familiares.

Portanto, se excluir o(a) genitor(a) do registro civil permitirá a realização pessoal do(a) filho(a) e resguardará sua dignidade, ao permitir deletar por completo qualquer vínculo com quem lhe abandonou, essa hipótese deve ser considerada,

porque pautada na busca pela sua felicidade, reafirmando o conceito de família eudemonista, que é aquela que busca a felicidade e realização pessoal de cada um de seus membros.

Essa visão de família fez o Supremo Tribunal Federal julgar, no Recurso Extraordinário nº 898060/SC a favor da multiparentalidade, isto é, existência no registro civil da parentalidade biológica e socioafetiva:

Ementa: Recurso Extraordinário. Repercussão Geral reconhecida. Direito Civil e Constitucional. Conflito entre paternidades socioafetiva e biológica. Paradigma do casamento. Superação pela Constituição de 1988. Eixo central do Direito de Família: deslocamento para o plano constitucional. Sobreprincípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CRFB). Superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias. Direito à busca da felicidade. Princípio constitucional implícito. Indivíduo como centro do ordenamento jurídico-político. Impossibilidade de redução das realidades familiares a modelos pré-concebidos. Atipicidade constitucional do conceito de entidades familiares. União estável (art. 226, § 3º, CRFB) e família monoparental (art. 226, § 4º, CRFB). Vedações à discriminação e hierarquização entre espécies de filiação (art. 227, § 6º, CRFB). Parentalidade presuntiva, biológica ou afetiva. **Necessidade de tutela jurídica ampla. Multiplicidade de vínculos parentais.** Reconhecimento concomitante. Possibilidade. Pluriparentalidade. Princípio da paternidade responsável (art. 226, § 7º, CRFB). Recurso a que se nega provimento. Fixação de tese para aplicação a casos semelhantes. [...] 4. A dignidade humana compreende o ser humano como um ser intelectual e moral, capaz de determinar-se e desenvolver-se em liberdade, de modo que a eleição individual dos próprios objetivos de vida tem preferência absoluta em relação a eventuais formulações legais definidoras de modelos preconcebidos, destinados a resultados eleitos a priori pelo legislador. Jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão (BVerfGE 45, 187). 5. A superação de óbices legais ao pleno desenvolvimento das famílias construídas pelas relações afetivas interpessoais dos próprios indivíduos é corolário do sobreprincípio da dignidade humana. 6. **O direito à busca da felicidade, implícito ao art. 1º, III, da Constituição, ao tempo que eleva o indivíduo à centralidade do ordenamento jurídico-político, reconhece as suas capacidades de autodeterminação, autossuficiência e liberdade de escolha dos próprios objetivos, proibindo que o governo se imiscua nos meios eleitos pelos cidadãos para a persecução das vontades particulares.** Precedentes da Suprema Corte dos Estados Unidos da América e deste Egrégio Supremo Tribunal Federal: RE 477.554-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 26/08/2011; ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 14/10/2011. 7. **O indivíduo jamais pode ser reduzido a mero instrumento de consecução das vontades dos governantes, por isso que o direito à busca da felicidade protege o ser humano em face de tentativas do Estado de enquadrar a sua realidade familiar em modelos pré-concebidos pela lei.** [...] 16. Recurso Extraordinário a que se nega provimento, fixando-se a seguinte tese jurídica para aplicação a casos semelhantes: “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, com os efeitos jurídicos próprios”. (RE 898060, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017, grifo nosso).

Como visto, a multiparentalidade²¹, com o reconhecimento da paternidade socioafetiva mais a paternidade biológica, privilegia o direito à busca pela felicidade e a vontade individual, que se sobressaem a modelos pré-concebidos pela lei.

Esse entendimento deve ser aplicado, também, para a desconstituição da parentalidade, já que, por toda a vida de dor, desprezo, abandono, indiferença que sofreu, o(a) filho(a) abandonado(a) pode querer escolher desconstituir qualquer vínculo com seu(sua) genitor(a).

E essa escolha pauta-se em desobrigar esse(a) filho(a) de qualquer responsabilidade para com aquele(a) genitor(a), seja ao que diz respeito ao amparo na velhice seja no tocante a direitos patrimoniais e sucessórios.

Sobre esse ponto, é importante discutir que o Direito das Famílias, hoje, prioriza o indivíduo enquanto ser dotado de dignidade, se afastando de uma postura meramente patrimonialista. Assim, embora a exclusão do(a) genitor(a) do registro civil desobrigue de forma recíproca pai/mãe e filho(a), sendo que este renunciará os direitos patrimoniais e sucessórios advindos daquele, é necessário frisar que situação de abandono afetivo em momento algum se refere a assistência material, mas traz nuances muito além de discussões patrimoniais porque diz respeito ao íntimo da vítima.

Logo, como o direito patrimonial não é o ponto central em torno do qual se discute o abandono afetivo, não significa, para o(a) filho(a) abandonado(a) perda de direitos em relação ao(à) genitor(a), porque afinal aquele nunca o reconheceu como tal haja vista a ausência de afetividade entre eles.

Nesse sentido, Paulo Lôbo explica que no Direito das Famílias o indivíduo deve ser visto como sujeito de direito e não titular de bens:

O desafio que se coloca aos juristas, principalmente aos que lidam com o direito de família, é a capacidade de ver as pessoas em toda sua dimensão ontológica, a ela subordinando as considerações de caráter biológico ou patrimonial. Impõe-se a materialização dos sujeitos de direitos, que são mais que apenas titulares de bens. A restauração da primazia da pessoa humana, nas relações civis, é a condição primeira de adequação do direito à realidade e aos fundamentos constitucionais. (LÔBO, 2004).

²¹ É importante acrescentar que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) permitiu, por meio do Provimento nº 63, o reconhecimento e registro extrajudicial da relação filial socioafetiva para filhos maiores de 12 anos, feito diretamente em Cartório, demonstrando acompanhar a evolução jurisprudencial quanto a consolidação do vínculo parental socioafetivo, dispensando, para tanto, o processo judicial.

Assim, o principal objetivo da exclusão do(a) genitor(a) do registro civil em virtude do abandono afetivo é retirar por completo qualquer responsabilidade do(a) filho(a) que seja originada pela filiação, além de incluir no seu registro a verdade real acerca da ausência de filiação por parte daquele(a) genitor(a).

Portanto, exclui-lo também da verdade registral, desconstituindo qualquer vínculo que já não era existente, pode significar um alívio àquela vítima que tinha em seu registro civil uma exibição que rememorava toda a situação de abandono que sofreu²².

Sabe-se que essa hipótese não é prevista na legislação, mas a omissão legislativa não foi óbice para que fossem reconhecidos, no ordenamento jurídico pátrio, a união estável homoafetiva; a equiparação entre o(a) companheiro(a) e o(a) cônjuge para fins sucessórios; a criminalização da homotransfobia; a parentalidade socioafetiva; a multiparentalidade, como explicado alhures, são exemplos de que essa evolução jurídica jurisprudencial visa promover uma transformação que não permite que se aguarde norma específica sobre a matéria. .

Esses institutos originaram-se, então, do protagonismo da jurisprudência, que os interpretou em consonância com os princípios constitucionais explícitos e implícitos aplicáveis ao Direito das Famílias, priorizando, sobretudo, a dignidade da pessoa humana e a busca pela felicidade, bem como a afetividade, a solidariedade familiar, a isonomia e a justiça.

Seguindo esse entendimento, não há empecilho a que o Judiciário inove, mais uma vez, ao reconhecer a possibilidade de exclusão do(a) genitor(a) do registro civil em virtude do abandono afetivo a partir de uma interpretação sistemática dos princípios constitucionais aplicáveis às relações familiares, especialmente, considerando o afeto como principal norteador dessas relações, não só para constituí-las, como também para desconstituir-las.

²² A retirada do registro civil do nome do(a) genitor(a) que provocou o abandono afetivo possui relação com o direito constitucional ao esquecimento. Embora originalmente atrelado ao Direito Penal, já se reconhece a amplitude do direito ao esquecimento para as demais áreas do direito. Até porque está relacionado ao direito à intimidade, vida privada e dignidade do indivíduo ao não permitir que um fato seja exposto, causando-lhe sofrimento e transtorno. Acrescente-se que rotineiramente é preciso apresentar os documentos pessoais nas atividades cotidianas, e, como explicado no presente trabalho, manter no registro civil o nome do(a) genitor(a) faltoso(a) que causou traumas na vida do(a) filho(a) o fará rememorar toda a indiferença e desprezo que sofreu com o abandono afetivo. Portanto, em atenção a tutela dos direitos acima elencados, é possível aplicar o direito ao esquecimento no caso em tela, para que o(a) filho(a) possa retirar do registro civil o nome do seu(ua) genitor(a) a fim de esquecer todos os danos que sofreu.

6 CONCLUSÃO

O presente trabalho procurou descrever o atual panorama do Direito das Famílias, regido pelo poder familiar junto a diversos princípios aplicáveis às relações familiares, como o princípio da dignidade da pessoa humana, da solidariedade familiar, da liberdade, da igualdade, da parentalidade responsável, e outros. Entre eles, destaca-se o princípio da afetividade, que elevou o afeto como elemento norteador das relações familiares.

Sobre as mudanças que esse contexto provocou nas relações parentais-familiais, apontou-se como fundamental a distinção entre a parentalidade dos dias atuais e a parentalidade de antigamente, pois a noção de família patriarcal restou superada, sendo substituída pela família democrática, que se caracteriza não só pela pluralidade dos arranjos familiares, mas também pela igualdade de funções entre os membros, que são vistos como sujeitos de direitos dentro do seio familiar, cujos ideais de felicidade e realização pessoal devem ser respeitados e concretizados, utilizando a família como instrumento para tal.

Sendo assim, caracterizou-se a parentalidade por meio do princípio da responsabilidade parental, segundo o qual o ordenamento jurídico pátrio elenca uma série de direitos-deveres, isto é, direitos dos filhos que devem ser garantidos através de deveres dos pais, buscando-se, em última análise, a realização dos direitos fundamentais daqueles, nos quais se inclui a dignidade da pessoa humana e o afeto como dever jurídico de cuidado.

Diante disso, concluiu-se que a parentalidade não se resume a filiação genética, estando superado o vínculo biológico como elemento central para caracterizar a filiação, já que se consagrou a filiação socioafetiva, baseada sobretudo no afeto. Portanto, com essa visão do Direito das Famílias, as figuras de pai/mãe e genitor(a) não se confundem, pois aquela é muito mais ampla do que a simples existência de material genético em comum.

Nesse sentido, a doutrina e jurisprudência pátrias reconhecem o abandono afetivo nas relações parentais-filiais e o consideram como causa para indenização, desde que bem delineados os requisitos da responsabilidade civil: ato ilícito (descumprimento dos deveres parentais), dano (traumas psicológicos que afetam o desenvolvimento pessoal e a inserção social dos filhos) e nexo causal entre ambos, que é devidamente demonstrado por meio de um laudo técnico multidisciplinar

quanto a esses traumas e suas possíveis causas, que é prova fundamental para permitir a responsabilização, conforme detalhado no desenvolvimento do trabalho.

Frise-se que essa responsabilização não tem uma mera natureza patrimonial, pois significa uma compensação pela falta de afetividade do(a) pai/mãe e as consequências que causou na vítima ao serem descumpridos deveres inerentes ao poder familiar.

Contudo, foi esclarecido que as nuances que envolvem o abandono afetivo vão muito além da indenização, pois a profundidade dos danos causados pode ser tão extensa a ponto de o(a) filho(a) desejar desconstituir qualquer vínculo com o(a) genitor(a) faltoso(a), principalmente se a vítima for um(a) filho(a) maior de idade, já que a maioridade por si só extingue o poder familiar, impossibilitando a ação de desconstituição deste.

A legislação pátria ainda é tímida no tocante a normas sobre o tema do abandono afetivo. A produção legislativa não acompanha a evolução social, o que não pode ser motivo para deixar pessoas, que necessitam de proteção jurídica, à margem do ordenamento jurídico pátrio. Como o Poder Judiciário têm maior dinamicidade se comparado a criação de novas leis, sobretudo no âmbito no Direito das Famílias, é preciso, para uma mudança de visão, recorrer aos tribunais de justiça estaduais para que a matéria chegue aos Tribunais Superiores e estes profiram decisões vinculantes, aplicáveis *erga omnes* e tutelem direitos e garantias a quem deles precise nas relações familiares.

Assim, concluiu-se que cabe à jurisprudência ser protagonista nas decisões que envolvem o poder familiar para tutelar o quanto antes direitos e garantias das pessoas nesse contexto, como o fez ao reconhecer, por exemplo, as uniões homoafetivas, a equiparação do(a) companheiro(a) e do(a) cônjuge para fins sucessórios, a parentalidade socioafetiva, entre outras inovações.

Portanto, à luz dos princípios que regem o Direito das Famílias, dada a importância do afeto para caracterizar o vínculo de filiação, entendeu-se que a ausência de afetividade deve ser considerada também para descharacterizá-lo.

Não se olvida que esta situação é vanguardista, todavia nos últimos anos já vem encontrando grande respaldo doutrinário e jurisprudencial, razão pela qual o tema não encontra um fechamento nas discussões, mas enseja definitivamente um enfrentamento sério por parte dos estudiosos. E foi o que se pretendeu com a

presente monografia, que longe de encerrar todas as abordagens sobre o tema, busca abrir portas para que estas discussões se ampliem.

Destarte, em consonância com o objetivo principal do presente trabalho, detalhou-se, como conclusão final, a possibilidade de exclusão do(a) genitor(a) do registro civil em virtude do abandono afetivo do(a) filho(a) como forma de desconstituir qualquer vínculo jurídico entre ambos, salvaguardando o(a) filho(a) que tanto sofreu com o descumprimento dos deveres parentais.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Fernando. **A distinção entre princípios e regras, a ordem constitucional brasileira e a cidadania ecológica:** uma proposta doutrinária. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=76a46a2fef5c9dd7>. Acesso em: 22 nov. 2019.

ANGELUCI, Cleber Afonso. Abandono afetivo: considerações para a constituição da dignidade da pessoa humana. **Revista CEJ**, Brasília, n. 33, p. 43-53, abr./jun. 2006.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 18 nov. 2019.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. (Redação dada pela Lei nº 12.376, de 2010). Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm. Acesso em: 20 out. 2019.

BRASIL. **Decreto nº 3.087, de 21 de junho de 1999**. Promulga a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, concluída na Haia, em 29 de maio de 1993. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3087.htm. Acesso em: 20 out. 2019.

BRASIL. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Brasília, DF: Presidência da República, [2019].

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm. Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071impressao.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal [...]. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.852, de 5 de agosto de 2013. Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude - SINAJUVE. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12852.htm. Acesso em: 10. out. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 nov. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 275.658/RJ.** Direito civil. Pátrio poder. Destituição por abandono afetivo. Possibilidade. Art. 395, inciso II, do Código Civil c/c art. 22 do ECA. Interesses do menor. Prevalência. Recorrente: R M E CÔNJUGE. Recorrido: R M B. Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros, 18 de maio de 2004. Brasília: STJ, [2019]. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200000888869&dt_publicacao=09/08/2004. Acesso em: 01 dez. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 878.941/DF.** Reconhecimento de filiação. Ação declaratória de nulidade. Inexistência de relação sangüínea entre as partes. Irrelevância diante do vínculo sócio-afetivo. Recorrente: A C M B. Recorrido: O DE S B. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 21 de agosto de 2007. Brasília: STJ, [2019]. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200600862840&dt_publicacao=17/09/2007. Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1.159.242/SP.** Civil e Processual Civil. Família. Abandono Afetivo. Compensação por Dano Moral. Possibilidade. Recorrente: Antônio Carlos Jamas dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes de Oliveira Souza. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 24 de abril de 2012. Brasília: STJ, [2019]. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200901937019&dt_publicacao=10/05/2012. Acesso em: 15 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1.304.718/SP.** Recurso especial. Direito civil. Registro civil. Nome. Alteração. Supressão do patronímico paterno. Abandono pelo pai na infância. Justo motivo. Retificação do assento de nascimento. Interpretação dos artigos 56 e 57 da lei nº 6.015/73. Precedentes. Recorrente: F S DE C L. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, 18 de dezembro de 2014. Brasília: STJ, [2019]. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201103048755&dt_publicacao=05/02/2015. Acesso em: 1 dez. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1.557.978/DF**. Civil. Recurso especial. Família. Ação de indenização. Abandono afetivo. Ofensa ao art. 535 do cpc. Inocorrência. Alegada ocorrência do descumprimento do dever de cuidado. Não ocorrência. Ausência de demonstração da configuração do nexo causal. [...]. Recorrente: R A F D. Recorrido: Á F D. Relator: Ministro Moura Ribeiro, 03 de novembro de 2015. Brasília: STJ, [2019]. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201501879004&dt_publicacao=17/11/2015. Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1.664.554/SP**. Recurso especial. Processo civil. Direito de família. Ação negatória de paternidade combinada com anulatória de registro de nascimento. [...]. Recorrente: V de P F de O F. Recorrido: A B F (MENOR). Relator: Ministro Fernando Gonçalves, 29 de novembro de 2005. Brasília: STJ, [2019]. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700715695&dt_publicacao=15/02/2019. Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). **Recurso Especial nº 245.657/ PR**. Civil e processual. Ação de destituição de pátrio poder. Maus Tratos, abandono de menor e injustificado descumprimento dos deveres de guarda e educação. Interesse prevalente da criança. [...]. Recorrente: Ministério Público do Estado do Paraná. Recorrido: Maria de Jesus dos Santos Amorim e outro. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior, 25 de março de 2003. Brasília: STJ, [2019]. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200000051543&dt_publicacao=23/06/2003. Acesso em: 1 dez. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). **Recurso Especial nº 757.411/MG**. Responsabilidade civil. Abandono moral. Reparação. Danos morais. Impossibilidade. Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo. Recorrido: N F. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 05 de fevereiro de 2019. Brasília:

STJ, [2019]. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200500854643&dt_publicacao=27/03/2006. Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Ação direta de inconstitucionalidade nº 4.277/DF**. Arguição de descumprimento de preceito fundamental (adpf). Perda parcial de objeto. Recebimento, na parte remanescente, como ação direta de inconstitucionalidade. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. [...]. Relator: Ministro Ayres Britto, 05 maio 2011. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=11872>. Acesso em: 03 dez. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário nº 646.721/RS**. Direito constitucional e civil. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Aplicação do artigo 1.790 do Código Civil à sucessão em união estável homoafetiva. Inconstitucionalidade da distinção de regime sucessório entre cônjuges e companheiros. Relator: Ministro Marco Aurélio, 10 maio 2017. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4100069>. Acesso em: 03 dez. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário nº 898.060/SC**. Recurso Extraordinário. Repercussão Geral reconhecida. Direito Civil e Constitucional. Conflito entre paternidades socioafetiva e biológica. Paradigma do casamento. Superação pela Constituição de 1988. [...]. Relator: Ministro Luiz Fux, 21 set. 2016. Disponível em:
<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4803092>. Acesso em: 03 dez. 2019.

CALDERÓN, Ricardo; TOAZZA, Gabriele Bortolan. **Filiação socioafetiva: repercussões a partir do provimento 63 do CNJ**. Migalhas, 29 abr. 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI301241,21048-Filiacao+socioafetiva+repercussoes+a+partir+do+provimento+63+do+CNJ>. Acesso em: 6 dez. 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Livro eletrônico.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. (2^a Turma Cível). **Apelação Cível nº 20140130083566**. Relator: João Egmont. Brasília, 17 ago. 2016. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/376874548/20140130083566-segredo-de-justica-0008333-4220148070013?ref=serp>. Acesso em 1 dez. 2019.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. (2^a Turma Cível). **Apelação Cível nº 64902320068070013**. Relator: Carmelita Brasil. Brasília, 30 mar. 2011. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18629867/apelacao-ci-vel-apl-64902320068070013-df-0006490-2320068070013/inteiro-teor-104065614?ref=serp>. Acesso em: 1 dez. 2019.

Enunciados do IBDFAM são aprovados. **Assessoria de Comunicação do IBDFAM**. 22 de nov. 2013. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5194/enunciados+do+ibdfam>. Acesso em: 1 dez. 2019.

Filho consegue na Justiça retirar sobrenome do pai que o abandonou. **Assessoria de Comunicação com informações do STJ**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5578/filho+consegue+na+justi%C3%A7a+retirar+sobrenome+do+pai+que+o+abandonou>. Acesso em: 1 dez. 2019.

GALUPPO, Marcelo Campos. Os princípios jurídicos no Estado Democrático de Direito: ensaio sobre o seu modo de aplicação. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 36, nº 143, p. 191-209, julho/setembro 1999.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Tendências do Direito Civil no século XXI**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/15/novosite>. Acesso em 23 nov. 2019.

LEMES, Adelita de Cássia. **A relevância da paternidade socioafetiva sobre a paternidade meramente biológica ou registral**. Disponível em:

<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-de-familia/a-relevancia-da-paternidade-socioafetiva-sobre-a-paternidade-meramente-biologica-ou-registral/>. Acesso em novembro de 2019.

LÔBO, Paulo. **Paternidade socioafetiva e o retrocesso da Súmula nº 301 do STJ.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1036, 3 maio 2006. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/8333>. Acesso em: 19 nov. 2019.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Princípio jurídico da afetividade na filiação.** Disponível em:
<http://www.ibdfam.org.br/artigos/130/Princ%C3%ADpio+jur%C3%ADlico+da+afetividade+na+filia%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 19 nov. 2019.

LOPES, Jose Domingos Rodrigues. **O papel central que adquiriram os princípios jurídicos no constitucionalismo a partir de meados do século XX:** a abordagem de Dworkin versus a abordagem de Alexy. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3815, 11 dez. 2013. Disponível em:
<https://jus.com.br/artigos/26109>. Acesso em: 22 nov. 2019.

MADALENO, Rolf. **Direito de família.** 8. ed., rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MATA, Lídice. **Projeto de Lei nº 470, de 2013.** Dispõe sobre o Estatuto das Famílias e dá outras providências. Brasília: Senado, 12 nov. 2013. Disponível em:
<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/115242>. Acesso em: 1 dez. 2019.

ORTEGA, Flávia Teixeira. **O que consiste o direito ao esquecimento?** Disponível em: <https://draflaviaortega.jusbrasil.com.br/noticias/319988819/o-que-consiste-o-direito-ao-esquecimento>. Acesso em: 06 dez. 2019.

PENA JUNIOR, Moacir César. Responsabilidade civil no direito das famílias. In: PENA JUNIOR, Moacir César. **Curso avançado de direito das famílias.** Teresina: Edição do autor, 2017. cap. III, p. 67-78.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha; SILVA, Cláudia Maria. Nem só de pão vive o homem. **Sociedade e Estado**, Brasília, v. 21, n. 3, p. 667-680, set./dez. 2006.

PIAUÍ. Tribunal de Justiça. (4ª Câmara Especializada Cível). **Apelação Cível nº 2018.0001.001681-4**. Relator: Raimundo Nonato da Costa Alencar. Teresina, 07 ago. 2018. Disponível em: http://www.tjpi.jus.br/e-tjpi/consulta_processo.php?num_processo_consulta=201800010016814 . Acesso em: 1 dez. 2019.

Projeto de Estatuto das Famílias é apresentado no Senado. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Disponível em:
<https://ibdfam.jusbrasil.com.br/noticias/112107149/projeto-de-estatuto-das-familias-e-apresentado-no-senado>. Acesso em 1 dez. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. (7ª Câmara Cível). **Apelação Cível nº 70078109543**. Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Porto Alegre, 25 jul. 2018. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/606843960/apelacao-civel-ac-70078109543-rs/inteiro-teor-606843970?ref=serp>. Acesso em: 1 dez. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. (Câmara Especial). **Apelação Cível nº 10009272920188260030**. Relator: Artur Marques. São Paulo, 18 out. 2019. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/770905094/apelacao-civel-ac-10009272920188260030-sp-1000927-2920188260030/inteiro-teor-770905114?ref=serp>. Acesso em: 1 dez. 2019.

SAPUCAIA, Rafael Vieira Figueiredo. **A Teoria dos Princípios em Alexy e Dworkin**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 12, no 752. Disponível em:
<https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/2405/a-teoria-principios-alexy-dworkin>. Acesso em: 22 nov. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

Senado Federal. **Regimento Interno**. Brasília: Senado Federal, [2019]. Disponível em:

<https://www25.senado.leg.br/documents/12427/45868/RISF+2018+Volume+1.pdf/cd5769c8-46c5-4c8a-9af7-99be436b89c4>. Acesso em: 25 nov. 2019.

SERGIPE. Tribunal de Justiça. (2^a Câmara Cível). **Apelação Cível nº 00012272920168250087**. Relator: Alberto Romeu Gouveia Leite. Aracaju, 22 out. 2019. Disponível em: <https://tj-se.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/773583178/apelacao-civel-ac-12272920168250087?ref=serp>. Acesso em: 1 dez. 2019.

SIMÃO, José Fernando. Afetividade e responsabilidade. In: **Revista IBDFAM: Famílias e sucessões**. v 1(jan./fev.). Belo Horizonte: IBDFAM, 2014. p. 35-53.

SIQUEIRA, Milena Cibelle. **O abandono afetivo como motivo ensejador da destituição do poder familiar**. Jus artigos. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/44948/o-abandono-afetivo-como-motivo-ensejador-da-destituicao-do-poder-familiar>. Acesso em: 26 novembro de 2019.

SOUZA, Mônica Lima. Afeto tem preço? Da possibilidade jurídica de indenização por abandono afetivo e pela quebra do dever de cuidado e convivência. In: FIUZA, César [Org.]. RODRIGUES, Edwirges Elaine; SILVA, Marcelo Rodrigues da; OLIVEIRA FILHO, Roberto Alves de. [Coords.]. **Temas relevantes sobre o Direito das Famílias**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019. cap. 10. p. 207-236.

SOUZA, Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio. **Sanções decorrentes da irresponsabilidade parental**: para além da destituição do poder familiar e da responsabilidade civil. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 2, n. 2, abr.-jun./2013. Disponível em: <http://civilistica.com/sancoes-decorrentes-da-irresponsabilidade-parental/>. Acesso em: 19 nov. 2019.

STF enquadra homofobia e transfobia como crimes de racismo ao reconhecer omissão legislativa. **Notícias STF**. Brasília, 13 jun. 2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=414010>. Acesso em: 1 dez. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Anotações ao provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça – Parte II**. Migalhas, 30 mai. 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI280973,11049-Anotacoes+ao+provimento+63+do+Conselho+Nacional+de+Justica+Parte+II>. Acesso em: 06 dez. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Da indenização por abandono afetivo na mais recente jurisprudência brasileira**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI262537,61044-Da+indenizacao+por+abandono+afetivo+na+mais+recente+jurisprudencia>. Acesso em 23 nov. 2019.

TARTUCE, Flávio. Direito civil, v. 5: **Direito de Família**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

VALADARES, Isabela Farah. Da desconstituição da paternidade pela ausência de socioafetividade. **Rev. Fac. Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 66, pp. 355 - 374, jan./jun. 2015.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. Os efeitos do abandono afetivo e a mediação como forma de solução de conflitos paterno-filiais. In: **Revista Síntese de Direito de Família**. v. 15, n. 77, abr./maio 2013. ISSN 2179-1635. Parte geral- doutrina. p. 69-93.

VILLELA, João Baptista. DESBIOLOGIZAÇÃO DA PATERNIDADE. **REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UFMG**, [S.I.], n. 21, p. 400-418, fev. 2014. ISSN 1984-1841. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1156>. Acesso em: 03 dez. 2019.