
Taiana de Moraes Santos¹ | Igor Correia Peneluc²

A RESPONSABILIZAÇÃO DOS PAIS EM DECORRÊNCIA DO ABANDONO MATERIAL DA CRIANÇA E ADOLESCENTE

PARENTS' RESPONSIBILITY AS A RESULT OF MATERIAL ABANDONMENT OF CHILDREN AND ADOLESCENTS

RESPONSABILIDAD DE LOS PADRES POR ABANDONO MATERIAL DE NIÑOS Y ADOLESCENTES

RESUMO

A Constituição Federal de 1988 propõe uma base familiar estruturada na dignidade da pessoa humana e na solidariedade social, trazendo para centralidade do debate a relação recíproca paterno-filial como elementos determinantes para constituição familiar. Nesta linha, o presente trabalho teve como problemática a responsabilização do ordenamento jurídico brasileiro quanto ao abandono material da criança e do adolescente, reconhecendo que os genitores não podem negar os encargos fundamentais para o sustento dos filhos e nem o apoio afetivo-moral para o pleno desenvolvimento cidadão. Assim, o presente trabalho objetiva refletir sobre a responsabilização jurídica dos pais pelo abandono material da criança e do adolescente. A pesquisa utiliza o levantamento bibliográfico e documental acerca do tema, levando em consideração o contexto evolutivo da família brasileira perante o ordenamento jurídico, as prerrogativas utilizadas para caracterização do abandono material e as implicações resultantes pelo descumprimento da legislação. Nota-se que, o sistema judiciário tem tentado encontrar soluções alternativa para resguardar e garantir o melhor interesse da criança e do adolescente, em face da conduta dolosa devidamente comprovada em processo judicial.

PALAVRAS-CHAVE

Abandono material; responsabilidade civil; família.

ABSTRACT

The Federal Constitution of 1988 proposes a family base structured on the dignity of the human person and social solidarity, bringing to the centrality of the debate the reciprocal paternal-filial relationship as determining elements for family constitution. In this line, parents cannot deny the fundamental burdens for child support and the affective-moral support for full citizen development. Thus, this paper seeks to reflect on the legal responsibility of parents for the material abandonment of children and adolescents. The research uses the bibliographic and documentary survey about the theme, taking into consideration the evolutionary context of the Brazilian family before the legal system, the prerogatives used to characterize material abandonment and the implications resulting from noncompliance with legislation. It should be noted that the judiciary system has tried to find alternative solutions to safeguard and guarantee the best interests of children and adolescents, in the face of duly proven misconduct in court proceedings.

KEYWORDS

Material abandonment; civil responsibility; family.

RESUMEN

La Constitución Federal de 1988 propone una familia de base estructurada sobre la dignidad de la persona humana y la solidaridad social, trayendo a la centralidad del debate la relación recíproca paterno-filial como elementos determinantes para la constitución de la familia. En esta línea, los padres no pueden negar las cargas fundamentales para la manutención de los hijos y el apoyo afectivo-moral para el pleno desarrollo ciudadano. Así, este trabajo busca reflexionar sobre la responsabilidad jurídica de los padres por el abandono material de niños y adolescentes. La investigación utiliza el levantamiento bibliográfico y documental sobre el tema, considerando el contexto de la familia brasileña ante el sistema legal, las prerrogativas utilizadas para caracterizar el abandono material y las implicaciones resultantes del incumplimiento de la legislación. Cabe señalar que el sistema judicial ha tratado de buscar alternativas de solución para salvaguardar y garantizar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, ante las faltas debidamente comprobadas en los procesos judiciales.

PALABRAS CLAVE

Abandono material; responsabilidad civil; familia.

1. INTRODUÇÃO

A avaliação da responsabilização dos genitores em decorrência do abandono material dos filhos, requer uma breve avaliação dos recursos materiais que são necessários para o desenvolvimento das crianças e dos adolescentes, permitindo o acesso à alimentação, educação, saúde, cultura, esporte, lazer, ao desenvolvimento profissional e humano. Nesta linha, a pesquisa tem como intuito de investigar: Qual a responsabilização jurídica dos pais pelo abandono material da criança e adolescente?

O entendimento do tema exige a descrição evolutiva da família brasileira dentro da concepção social e do ordenamento jurídico, resgatando para o campo do debate científico questionamento essenciais para construção do atual modelo familiar. Observa-se a necessidade em descrever as implicações para

os dependentes pela ausência de proventos necessários para manutenção da própria existência. E por fim, a pesquisa busca investigar as consequências jurídicas possíveis de serem aplicadas pela falta de cumprimento dos genitores quanto devidas responsabilidades legais perante os dependentes que são crianças ou adolescentes.

A pesquisa está delimitada em refletir sobre a responsabilização jurídica dos pais diante do abandono material da criança e adolescente. Assim, buscou-se realizar um breve contexto histórico acerca da responsabilidade jurídica em virtude do abandono material, sendo abordado também os principais diplomas normativos que tratam da responsabilização em decorrência do abandono material e por fim, a pesquisa buscou identificar as medidas estatais preventivas e repressivas de modo combater tal negligência dos responsáveis legais. Segundo Gil (2002), para o desenvolvimento da pesquisa é necessário envolver a descrição das técnicas a serem utilizadas para coleta de dados. Nesta linha, o referencial teórico é embasado em análises bibliográficas relacionado ao tema abordado, isto, junto a livros, artigos científicos e outros meios de informação como a internet. A pesquisa reuniu todos estes materiais mencionados, levando em considerações os conceitos sobre responsabilidade dos pais, jurisprudência, doutrinas, acordos internacionais e a relevância do núcleo familiar na caracterização criminal de abandono material. A pesquisa utiliza uma abordagem descritiva e histórica para identificação dos elementos conceituais acerca do abandono material e a responsabilização dos genitores na relação familiar. Nota-se que, a pesquisa tem natureza qualitativa em virtude da análise do conteúdo como meio de interpretação dos conceitos trabalhados na legislação e na doutrina relacionada ao tema de pesquisa. Segundo Vergara (2008), a análise de conteúdo é considerada uma técnica que busca identificar o que está sendo dito a respeito de um dado tema.

A pesquisa é relevante ao debater sobre a caracterização jurídica do abandono material da criança e adolescente, tendo em vista a contribuição para o enriquecimento dos materiais científicos dentro da temática abordada. Outro elemento de importante discussão é dado em razão da responsabilidade jurídica, permitindo outros entendimentos que contribuam para adequada aplicação da legislação em casos que tenham como objeto a reparação decorrente pelo abandono material.

A Constituição Federal de 1988, no artigo 229, determina como dever dos pais o compromisso em fornecer assistência, participar ativamente na criação e na educação dos filhos, da mesma forma recíproca os filhos maiores têm a obrigação de amparar os pais na velhice. A grande problemática reside no abandono material, sendo caracterizada pela omissão do dever em prover recursos necessários para subsistência dos filhos, ocasionando um conjunto de prejuízos que impossibilita o desenvolvimento humano no âmbito da sociedade.

2. A FAMÍLIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A família² é uma instituição que compõe a sociedade. Neste âmbito o indivíduo nasce, cresce e encontra os elementos necessários para desenvolvimento social, cultural, profissional, político, educacional, religioso e humano. É indiscutível a relevância do núcleo familiar para inclusão do indivíduo na sociedade, cabendo fornecer a criança ou adolescente, independente da origem biológica, o pleno apoio para desenvolvimento físico, afetivo, psíquico e social. Em linhas gerais, os responsáveis legais são os genitores e na impossibilidade destes, podem assumir outros membros familiares ou terceiros, que enquanto detentores do poder familiar possuem a obrigação de prestar apoio e dedicação para o pleno desenvolvimento da criança ou adolescente enquanto cidadão.

2 Segundo Farias e Rosenvald (2014), a expressão *família* vem da língua dos oscos, região localizada na península italiana, tem como significado famelque corresponde ao conjunto de escravos pertencentes ao mesmo patrão. Salienta-se que, a terminologia não serve para atual configuração família contemporânea, transcende a concepção de agrupamento.

Assim, o entendimento da responsabilização do poder familiar requer um resgate histórico do direito familiar brasileiro, tendo observância questões que envolvem o casamento, o divórcio, a adoção, reconhecimento de paternidade, alimentos, relações pessoais dos membros familiares, bens patrimoniais, direito sucessório e outras questões. Assim, surge a possibilidade de uma compreensão precisa sobre o abandono material, permitindo a identificação do sujeito da obrigação em prover os recursos materiais essenciais para manutenção e o desenvolvimento da criança e do adolescente.

3. A EVOLUÇÃO DA FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO

A família é um núcleo fundamental para formação de identidade do indivíduo, possibilitando os primeiros sentimentos de pertencimento ao um grupo, nela estão presente elementos sentimentais como confiança, os laços afetivos, a forma de ser, a maneira que se faz comportar diante do mundo e exerce grande influência na formação da personalidade da pessoa enquanto ser humano (OLIVEIRA FILHO; PORTO, 2016). Segundo Mousnier (2002), o modelo patriarcal predominou ao longo do tempo, tendo como característica uma hierarquia vertical, embasa nas crenças e costumes, divisão de papéis familiar e centrado no matrimônio. Em meados da década de 60, o modelo moderno entrou em contraposição ao modelo patriarcal, tendo como elementos um modelo de hierarquia solidaria compartilhada, centrada nas relações afetivas, cooperação de papéis no âmbito familiar, preocupada com o desenvolvimento e a felicidade dos filhos.

Nota-se que a família em termos de evolução histórica acompanhou o desenvolvimento econômico-social, modificando consideravelmente as relações comportamentais paterno-filial. Contudo, tais modificações não ocorreram de forma abrupta, exigiu a ocorrência de um conjunto de fatores que culminou na atual estrutura familiar brasileira.

3.1 As ordenações portuguesas no Brasil

O Reino de Portugal teve a necessidade em promover a solidificação do estado por intermédio das ordenações, em razão da multiplicidade das normas e das contradições existentes no sistema jurídico, cuja influência é decorrente do direito romano, alemão e eclesiástico (MONTAGNOLI, 2011). Portugal era regido pelas leis gerais compiladas nas Ordenações do Reino, tais como: Ordenações Afonsinas (1480), Ordenações Manuelinas (1520) e as Ordenações Filipinas (1603). O ordenamento jurídico português era aplicado no Brasil em função da submissão colonial, contudo, as Ordenações Filipinas vigoraram por um longo período, desde 1603 até a vigência do Código Civil de 1916.

Nota-se que as Ordenações Afonsinas cumpriram o papel de solucionar o problema de sistematização do direito português, todavia, não obteve êxito na formulação técnica e nem houve uma ampla divulgação das referidas normas jurídicas, gerando como consequência imediata a criação das Ordenações Manuelinas. De acordo com André (2007), no reinado de Dom Manuel I, a coroa encarregou três juristas de grande relevância daquele período para promover atualizações das Ordenações Afonsinas, em virtude da introdução da imprensa no final do século XV em razão da necessidade de vincular o nome do rei numa obra jurídica de grande importância para Portugal. Segundo D'Oliveira (2014), apesar da vigência das Ordenações Manuelinas no período das capitanias hereditárias, não representou uma aplicação concreta no Brasil, devido os donatários impor o regramento jurídico na época.

As Ordenações Manuelinas constituem um ordenamento jurídico representativo de uma sociedade portuguesa detentora de bens sociais relevantes, proveniente da cultura, religião, do sistema monárquico e de um projeto expansionista marítimo-comercial (COSTA; LEMES, 2010). Nota-se que houve uma preocupação em manter um ordenamento para resguardar a justiça, propagar a igreja católica e promover a sistematização das normas. Entretanto, as Ordenações Manuelinas apresentaram um conjunto

técnico simples, lacunas e excessivo formalismo na elaboração do direito português da época. O resultado das limitações no processo de formação das Ordenações Manuelinas favoreceu o surgimento de um novo conjunto normativo que atendesse as necessidades da Coroa Portuguesa, assim as Ordenações Filipinas assumiram o papel de estruturação do ordenamento jurídico de Portugal.

Segundo Costa e Lemes (2010), as Ordenações Filipinas ocorreram no período da União Ibérica, marcado pela submissão de Portugal pela Espanha, entre 1580 até 1640. As modificações foram requisitadas em virtude dos desusos e pela necessidade de revisão de diversos dispositivos das Ordenações Manuelinas.

Enquanto a questão relacionada a filiação, as Ordenações apresentavam um tratamento totalmente discriminatório, existia uma classificação dos filhos, tais como: legítimos, aqueles concebidos na esfera do casamento; legitimados, aqueles obtidos fora do casamento e posteriormente sendo legitimados pelos casamentos dos genitores; e os ilegítimos, aqueles decorrentes de relação adulterina ou incestuosa e sacrílego, não detinha nenhum direito (PRADO 2012). Nota-se que, tanto os descendentes legítimos e legitimados eram titulares dos mesmos direitos, exceto os casos envolvendo filhos legitimados concebidos fora do âmbito conjugal. Entretanto, caso houvesse o reconhecimento da paternidade, os filhos legítimos e legitimados eram submetidos ao pátrio poder, cabendo prestar ao pai obediência, gratidão e irreverência.

Segundo Guimarães (1986), a separação de pessoas (divórcio) não era permitida, exceto em casos de maus-tratos graves, a competência pertencia aos tribunais eclesiásticos, contudo, ao tratar de assuntos patrimoniais as demandas passaram gradualmente para tribunais civis. Nas relações familiares, o poder paternal pertencia exclusivamente ao pai, cabendo a mãe o dever de alimentar os filhos, restando o respeito e obediência dos descendentes. Assim, podemos notar que nas Ordenações, a mulher era submissa ao marido, caracterizada como a parte mais fraca da relação conjugal. Segundo Guimarães (1986), a situação da mulher na família remota uma noção ligada *pater família* do direito romano, o marido exercia autoridade absoluta de vida ou de morte, sobre todos os descendentes.

Segundo Vasconcelos e Oliveira (2016), as Ordenações Filipinas tiveram maior destaque no período colonial, perdurou após a proclamação da independência do Brasil em 1822, mantendo vigência com demais leis até 1916. Verifica-se que, a história da família do direito começa no casamento civil, sendo consolidada em função dos códigos e projetos dispostos no ordenamento jurídico brasileiro. No ponto de vista normativo, o direito de família brasileiro sofreu alteração na forma e no conteúdo, acompanhando o processo de estruturação das leis civis (ZARIAS, 2010). Outro fator que devemos considerar é relacionado a necessidade de formulação de um código civil voltado para sociedade brasileira, estabelecendo uma forma concreta de rompimento com os princípios e valores impostos por Portugal no período colonial.

3.2 Código Civil Brasileiro de 1916

O primeiro Código Civil Brasileiro aprovado em 1916, sob organização de Clóvis Beviláqua, entrou em vigor em 1917, o que ocasionou a revogação das ordenações, alvarás, leis, decretos, resoluções, usos e costumes interligados ao direito civil (ZARIAS, 2010). Segundo Oliveira (2011), no contexto de formação do Código Civil, o Brasil tentou acompanhar o desenvolvimento das ciências jurídicas, especialmente as tendências jurídicas da França e Alemanha, demonstrando um esforço para estabelecer um padrão de comportamento próximo da realidade europeia, tendo como intuito melhorar a participação no mercado internacional.

Segundo Rios (2012), a concepção de família abordada no Código Civil de 1916, estava orientada para preceitos religiosos e pela manutenção de um núcleo familiar fechado, assim os filhos ilegítimos em razão de serem providos fora do casamento, obtinham um tratamento diferenciado, sem reconhecimento e direitos. Corroborando Waquim e Sousa (2015) destacam que, o casamento religioso, assim como o casamento civil constituíram as únicas formas válidas de consolidar uma família sem qualquer marginalização do Estado, da igreja e pela sociedade.

A questão da filiação no Código Civil de 1916 tinha fundamentação numa classificação conforme a origem³, considerava os filhos legítimos os concebidos no âmbito do casamento, os filhos legitimados eram aqueles obtidos fora do âmbito conjugal, mas posteriormente reconhecidos como tal, sendo assim equiparados aos legítimos, exceto se contraídos de má fé ou caso houvesse impedimentos para ato matrimonial. Os filhos ilegítimos eram resultado fora do matrimônio conjugal da relação adúltera ou incestuosa, mas podendo ser reconhecidos por escritura pública ou testemunho.

Segundo Zeni (2010), enquanto ao reconhecimento da filiação, a Lei n° 4.737/42 possibilitou o reconhecimento de filhos havidos fora do casamento, caso tenha dissolvida a sociedade conjugal mediante desquite. Houve outra modificação importante introduzida pela Lei n° 883/49, permitiu que ambos os conjugues possam efetuar o reconhecimento de filhos havidos fora do matrimônio e, especialmente, concedeu o direito aos filhos de buscar o reconhecimento mediante ação judicial. No que diz respeito, aos filhos adotivos para o Código civil de 1916 eram equiparados aos filhos legítimos, sendo submetidos ao *pátrio poder* exercido pelo pai adotante, obtendo dos mesmos direitos e deveres decorrentes, porém cabendo-lhe apenas a metade da herança em comparação aos filhos legítimos.

A aprovação da Lei n° 6.697/79, denominada Código de Menores determinou a criação da adoção plena que corresponde ao processo gerado pelo vínculo irrevogável entre adotante e adotado, desde que o menor tenha menos que sete anos de idade e esteja em situação de irregularidade. A adoção simples é concedida mediante autorização judicial proferida via escritura pública, dependendo também do estágio de convivência no lar do adotante (BRASIL, 1979).

Em relação aos bens patrimoniais, quando o adotante tiver filhos legítimos ou reconhecidos, a relação de adoção não envolve a sucessão hereditária. Enquanto o instituto da guarda da criança, a concepção era atrelada à culpa pela separação e não no bem-estar da criança (BARRETO, 2012). Outra questão relevante trazida pelo Código Civil de 1916, corresponde as hipóteses para extinção ou suspensão do pátrio poder, podendo ser extinto pela morte do filho ou dos pais, pela maioridade, pela adoção e em razão da emancipação aos 21 anos idade.

Gradativamente o ordenamento jurídico obteve alterações visando garantir os direitos dos filhos das relações extramatrimoniais, o decreto de n° 4.737 de 1942 estabelece o reconhecimento de filhos proveniente de adultério, após a dissolução conjugal mediante desquite do pai. A Lei n° 883/49 determina o reconhecimento dos filhos proveniente de adultério, em situações que ocorram a dissolução do casamento do genitor mediante a hipótese de morte (MOUSNIER, 2002).

Avaliando a questão da família nas constituições, o texto da Constituição do Império de 1824 buscou tratar dos direitos e garantias dos brasileiros, abordou as questões que envolve a família imperial e o processo sucessório de poder. Na Constituição Republicana de 1891, houve a separação do estado e da igreja, determinou o reconhecimento do casamento pelo ato civil. A Constituição de 1934, reconheceu a família constituída pelo casamento indissolúvel, podendo o matrimônio acontecer em qualquer culto religioso. A Constituição de 1937, apenas reforçou que o casamento é indissolúvel. Já a Constituição de 1946, explicitou a celebração do casamento civil, estabeleceu o casamento religioso com efeito civil, desde que observado os preceitos da legislação. Em seguida, a Constituição de 1967, manteve a estruturação de celebração do casamento, mas a emenda n° 9/77 constituiu o divórcio no país (COSTA, 2006).

A promulgação da Constituição de 1946, manteve a proteção à família constituída pelo casamento de vínculo indissolúvel, preservou os efeitos civis do casamento religioso e preservou a assistência à maternidade, à infância e à adolescência. Uma alteração é deslocamento da obrigação pela educação dos filhos, conforme dispõe o art. 166⁴ da Constituição de 1946, a educação é um direito de todos e será

3 Art. 337. São legítimos os filhos concebidos na constância do casamento, ainda que anulado, ou nulo, se contraiu de boa-fé. [...] Art. 353. A legitimação resulta do casamento dos pais, estando concebido, ou depois de havido o filho (art. 229). [...] Art. 358. Os filhos incestuosos e os adúlteros não podem ser reconhecidos.

4 Art 166 - A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola. Deve inspirar-se nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana.

dada no lar e nas escolas. Outra questão de notória importância, consiste na falta de menção explícita sobre o dever do Estado em desenvolver a plenas faculdades da infância e da juventude (BRASIL, 1946).

A aprovação da Lei nº 4.121/62, denominada de Estatuto da Mulher Casada, conferiu a mulher melhores condições de igualdade no casamento, colocando a mulher casada no papel de colaboradora nos interesses comum do casal e dos filhos, excluindo-a do rol de incapazes e lhes concedeu igualdade na titularidade do pátrio poder ainda que constituísse outro casamento. Outra importante mudança é proveniente da Lei nº 6.515/77, denominada Lei do Divórcio que tem como objetivo regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento. Não somente, a referida lei possibilitou o reconhecimento durante a vigência do casamento dos filhos havido fora do matrimônio, conferindo o direito à herança de forma igualitária (RODRIGUES, 1993).

Em síntese, houve notórias alterações do Código Civil de 1916, marcando a transição social para uma nova forma de concepção normativa, representada pela intervenção estatal nas relações familiares, tendo como objetivo a preservação da família legítima decorrente do vínculo matrimonial realizado dentro das premissas da ordem pública (PRADO, 2012).

3.3 A Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002

A Constituição Federal de 1988 promoveu a igualdade conferida aos homens e mulheres, estendendo as proteções aos filhos, independente do casamento ou da origem. A possibilidade do divórcio, assim como a equiparação da família constituída pela união estável e as monoparentais, configurou um novo ordenamento jurídico (SOARES; PARRON, 2012). Corroborando Alves (2014) salienta que, houve um importante ajuste no ordenamento jurídico brasileiro constitui pelo combate ao preconceito, sendo um elemento essencial para solidificar o estado democrático de direito. A Carta Magma equiparou condição a união estável ao casamento religioso, trouxe ainda o divórcio para o âmbito constitucional. Em complementação Prado (2012) destaca que, a Emenda Constitucional nº 66/10, condiciona a durabilidade do casamento a manutenção do afeto e permitiu a admissibilidade do divórcio independente da prévia separação judicial, dependendo somente da vontade dos cônjuges.

Entre outras inovações, a Convenção da ONU (Organização das Nações Unidas) sobre os direitos da criança e dos adolescentes, resultou na medida protetiva determinada pela Lei nº 8.069/90, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). No que tange a investigação da paternidade dos filhos fora do matrimônio, a Lei nº 8.560/92 concedeu ao Ministério Público o papel de ingressar com ação de investigação de paternidade, quando constatada somente no registro civil apenas a filiação materna (BARRETO, 2012).

Em linhas gerais, a Constituição Federal brasileira de 1988 conseguiu também remodelar a célula familiar, a concepção tradicional cede espaço para um núcleo familiar fundamentado na igualdade e no afeto entre os membros. Um importante ponto é a inclusão de outras entidades familiares, tais como: a união estável e as famílias monoparentais (BARRETO, 2012). Segundo Pereira e Silva (2006), a Constituição Federal de 1988, determinou a base familiar centrada na dignidade da pessoa humana e na solidariedade, a relação paterno-filial assumiu uma posição de destaque no âmbito familiar, colocando os filhos como verdadeiros sujeitos de direito.

Nota-se que a família teve seu sentido transformado, transcorrendo uma concepção patriarcal hierarquizada, de natureza patrimonialista, de caráter indissolúvel, fundamentada numa concepção religiosa, até atingir um sentido mais abrangente. Uma nova forma de concepção de família embasada na autonomia da mulher, divisão do poder familiar, formação de vários tipos de família ao mesmo tempo, tais como: monoparentais, pluriparentais, famílias mosaicos e famílias reconstituídas (RIOS, 2012). Enquanto ao outro importante instrumento normativo do sistema legislativo brasileiro, a Lei nº 10.406/02 instituiu o novo código civil, trazendo profundas alterações e omitindo temas importantes para sociedade. Faltou a inclusão de dispositivos para regulamentar a família monoparental e o casamento entre pessoas do mesmo sexo (BARRETO, 2012). Vale destacar que,

a Resolução nº 175/2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) determinou a realização de casamento entre casais do mesmo sexo.

Enquanto a filiação o Código civil de 2002, preservou a determinação que trata da proibição de qualquer discriminação no art.227, § 6º da CF/88, fornecendo a igualdade de direitos e qualificação entre os filhos. Vale destacar que, a legislação determinou este direito independente dos filhos serem concebidos dentro do matrimônio ou extramatrimoniais. Entretanto, o artigo 1.570 do CC/2002 preservou alguns preceitos do CC/1916, ao presumir o reconhecimento dos filhos no âmbito do casamento decorrido o prazo de 180 dias após a celebração do matrimônio, os nascidos posteriores a 300 dias da dissolução conjugal por morte, separação judicial, anulação do casamento ou divórcio (ZENI, 2010). Em relação ao reconhecimento dos filhos, o código civil de 2002 estabelece que os filhos havidos fora do casamento podem ser reconhecidos independente da dissolução da sociedade conjugal, podendo o reconhecimento ocorrer de forma voluntária ou judicial.

A temática relacionada a adoção sofreu um grande impacto em função da Lei nº 12.010/09, tendo o intuito facilitar o processo de adoção no Brasil, trazendo também mais segurança e fiscalização no tramite processual. A denominada Lei da Adoção, alterou o Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), revogou quase todos os artigos que tratava da adoção no Código Civil de 2002, introduzindo na legislação entendimentos consolidados nas doutrinas e decisões judiciais (BRAUNER; ALDOVANDI, 2010). De acordo com Rios (2012), o Código Civil de 2002, modificou a concepção de família, abrindo possibilidade para outras formas de família além do matrimônio, casamento deixa de ser requisito e passa assumir apenas uma das hipóteses para constituição familiar. Houve a reafirmação dos princípios constitucionais como igualdade entre filhos, ampliou a presunção da filiação dentro e fora do casamento.

Na questão da separação, bastaria apenas ingressar no processo de separação sem a necessidade de indicar as causas, inexistência cabendo a autonomia das partes envolvidas para promover a dissolução conjugal. Para facilitar o processo de separação também não houve limitação de número de casamentos civis e ocorreu a diminuição dos prazos em função da lei do divórcio (FILHO, 2011).

Em síntese, o afeto constitui elemento estruturador da família contemporânea, sendo imprescindível a colaboração dos membros para formação de um núcleo familiar sólido, unidos pelos laços da liberdade, respeito e responsabilidade. Segundo Teixeira (2010), a dinâmica social reforçou a reavaliação dos critérios que determinam a desigualdade de gênero nas diversas esferas do campo social: família, comunidade, ambiente de trabalho, na política e em outros campos. Nota-se uma mudança significativa nas relações sociais, numa sociedade contemporânea baseada em princípios norteadores essenciais para convivência em sociedade.

3.4 Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA

Segundo Ishida (2014), houve uma necessidade de reformular o Código de Menores após a colocação do art. 227 da CF/88, não tinha previsão legal para intervenção do Ministério Público nos procedimentos menoristas. Existiam várias limitações do Código de Menores que inclui a falta de distinção entre criança e adolescente, não ocorria atendimento aos direitos fundamentais e entre outros aspectos. Assim, a formulação do Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) obteve a colaboração de diversos grupos, tendo influência também da pastoral de menores e do Movimento dos Meninos e Meninas de Ruas. A primeira versão apresentada ocorreu num evento em São Paulo, uma tentativa que conseguir apoio popular na legitimação do ECA, ocasionando o Fórum de Defesa da Criança e Adolescente. Posteriormente, o Fórum elaborou uma redação denominada 'Normas Gerais de Proteção à infância e Juventude', que submetida ao Congresso e ao Senado apresentou um conjunto de equívocos, necessitando a formação de uma comissão redatora para corrigir e aperfeiçoar o texto, gerando assim o Estatuto da Criança e Adolescente.

O Estatuto da Criança e do Adolescente representa grandes conquistas para garantir direitos fundamentais, sendo considerado um dos dispositivos legais mais avançados do mundo, representando uma adequação às normas internacionais de proteção relacionadas a temática infanto-juvenil. A mu-

dança de paradigma ocorre pela posição de signatário do Brasil na Convenção sobre Direitos da Criança, promovida pela Organizações das Nações Unidas (ONU), em 1989. Assim, o ECA consolidou as bases na doutrina da proteção integral, adotando como orientação o princípio de melhor interesse da criança e do adolescente, da observância das condições para o pleno desenvolvimento e prioridade absoluta para manutenção dos direitos fundamentais (BRANDÃO, 2015).

Observando os elementos norteadores do ECA, houve uma importante modificação na forma e conteúdo para garantir os direitos fundamentais das crianças e adolescentes, ocorrendo um rompimento do antigo modelo de atendimento baseado no processo de judicialização das demandas infanto-juvenil, surgindo um novo modelo baseado na interdisciplinaridade no atendimento de crianças e adolescentes. Segundo Fari-nelli e Pierini (2016), o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), possibilitou o reconhecendo deste grupo de pessoas enquanto sujeitos detentores de direitos, que necessita da proteção da família, da sociedade e do Estado. Outro mecanismo trazido pelo ECA corresponde aos direitos e garantidos dispostos na Constituição Federal de 1988, exigindo a definição de mecanismos para participação popular e de fiscalização das políticas públicas voltadas para o atendimento das demandas oriundas das crianças e adolescentes.

Segundo Ishida (2014), o direito da criança e adolescente pode ser conceituado como um conjunto de princípios e obrigações que visa a proteção integral e do melhor interesse. No caso do direito brasileiro, existem três períodos: I – direito penal do menor, II – o período do menor em situação irregular e, III – o período da doutrina da proteção integral. Vale destacar que, objetivando romper o estigma atrelado ao termo ‘menor’ utilizado para designar criança e adolescente, ocorreu uma alteração técnica, criança é aquele com idade entre 0 a 12 anos e, adolescente é aquele que tem idade entre 12 e 18 anos.

Segundo Barros e Benítez (2014), o papel dos Conselhos Tutelares é garantir o cumprimento dos direitos da população infanto-juvenil, atuando no processo fiscalizatório no âmbito familiar e na sociedade. Em via de regra, o Conselho Tutelar recebe a denúncia, verificar a veracidade dos fatos relatados, colhe depoimentos dos envolvidos e testemunhas, avalia a gravidade de cada caso e adota as devidas providências, podendo acionar serviços comunitários, apoio psicossocial, propiciar suporte à família para garantir serviços básicos e por fim remeter o caso para o Ministério Público. Vale destacar que, na falta de um Conselho Tutelar, os municípios devem encaminhar os casos para autoridade judiciária ou ao Ministério Público.

Outra importante inovação é o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), criada pela Lei nº 8.242/91, representou uma grande conquista após a aprovação do Estatuto da Criança e do Adolescente. Este órgão é vinculado à Secretaria Especial de Direitos Humanos, formando uma atuação conjunta de governo e sociedade para formulação de políticas públicas destinadas para efetivo cumprimento do Estatuto da Criança e do Adolescente (FARINELLI; PIERINI, 2016). Segundo Barros e Benítez (2014), o Estado assumi a maior responsabilidade pela proteção integral da criança e do adolescente, cabendo promover a execução de políticas públicas eficazes que tenha capacidade de propiciar o pleno desenvolvimento desta parcela da sociedade.

Em síntese, existe uma necessidade de promover mudanças no quadro funcional nas instituições que atuam na área de atendimento infanto-juvenil, exige o comprometimento dos agentes, promoção de ações preventivas nas diversificadas áreas de vulnerabilidade social, investimento em qualificação funcional para atender as crianças, adolescentes e as respectivas famílias. Entretanto, os esforços precisam serem integrada pelas diversas instituições, o foco deve ser direcionado para atuação dos órgãos e agentes, deve ser minimizado a dependência que o sistema de garantia possui em relação ao poder judiciário e, estabelecer como prioridade o atendimento interdisciplinar. Assim, a intervenção estatal precisa de um planejamento direcionado individualmente para crianças e adolescentes, havendo uma possibilidade de deslocamento para sua família enquanto primeira instituição responsável pela proteção e promoção dos direitos infanto-juvenil, uma medida que tem como plano de fundo a prestação de um atendimento adequado que assegure aos integrantes do núcleo familiar o pleno convívio e a manutenção de todas garantias fundamentais para o desenvolvimento cidadão (DIGIÁCOMO, 2015).

4. A ESTRUTURAÇÃO DA FAMÍLIA BRASILEIRA E O PODER FAMILIAR

Segundo Waquim e Sousa (2015), em relação ao aspecto conceitual existem diversas concepções sobre definição de família, a Lei no 10.836/2004, que criou o Programa Bolsa Família, considera como família a unidade nuclear, eventualmente ampliada por outros indivíduos que com ela possuam laços de parentesco ou de afinidade, que forme um grupo doméstico, vivendo sob o mesmo teto e que se mantém pela contribuição de seus membros. A Lei nº 11.340/2006, denominada Lei Maria da Penha, considera como família a comunidade formada por dois indivíduos que são ou que considerem aparentados, unidos por laços naturais, afinidade ou por vontade expressa. A Lei nº 12.010/2009, denominada lei da adoção, aborda um conceito de família extensa, formada por parentes próximos que ocorre a convivência, a manutenção dos vínculos de afinidade e afetividade.

Segundo Prado (2012), a relação de parentalidade deve ser orientada para estabelecimento das relações de afetividade, impondo a obrigação de conviver, criar e educar os filhos menores de idade. Podemos destacar deveres inerentes a paternidade e a maternidade, a obrigação em efetuar a manutenção do poder familiar, considerando os critérios que estabelece a relação de filiação no âmbito familiar. A legislação não se restringe mais ao vínculo biológico (transmissão de material genético dos pais para os filhos), existindo também a relação socioafetiva baseada na solidariedade: a adoção (consiste receber o filho de outra pessoa, independente da relação consanguínea), a posse do estado filhos (pessoas que se comportam como pais e filhos, que usam o nome da família após o reconhecimento da filiação e deve ser reconhecido como filho pela comunidade em que vive) e por fim, a inseminação heteróloga (consiste na inseminação artificial que utilizar pelo menos um material genético de um conjugues mais outro material de terceiros ou utiliza totalmente o material genético de terceiros).

A consolidação de novas estruturas familiares decorre da ampliação conceitual atrelada a definição de família, no modelo monoparental, devidamente reconhecido pela Constituição Federal de 1988⁵, corresponde a entidade familiar formada por qualquer um dos pais e seus descendentes, sendo abrangido os casos que envolve a viuvez, divórcio e a adoção por pessoa solteira ainda que não tenha relação de parentesco (ALVES, 2014). A configuração da família pluriparental corresponde aquela estrutura decorrente da complexidade de vínculos, ambiguidade das funções dos novos casais e em função do forte grau de interdependência. Vale destacar que, na família pluriparental ainda é considerado o vínculo entre o genitor com seus filhos, a aquisição de um novo casamento não impõe restrições aos direitos e deveres com relação aos filhos (DIAS, 2015).

Enquanto ao conteúdo do poder familiar está previsto na Constituição Federal de 1988, no Código Civil de 2002 e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Vale lembrar que, a CF/88 determina como dever da família assegurar à criança e adolescente o direito à vida, saúde, alimentação, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade, convivência familiar e comunitária (PRADO, 2012). Por fim, os pais sempre devem zelar pelos interesses dos filhos, conforme dispõe o ECA, sendo os filhos aqueles estabelecidos conforme o dispositivo normativo, que inclui os menores não emancipados, os adotivos, aqueles havidos dentro ou fora do casamento, independente da origem, desde que sejam reconhecidos (GONÇALVES, 2015). Segundo Mesquita e Mingati (2012), os genitores em virtude do poder familiar, deve garantir a criação e educação dos filhos, mantendo sob sua companhia e guarda. Podemos destacar que, o poder familiar é irrenunciável, indelegável e imprescritível, os pais não podem transferir a obrigação para terceiros. Nota-se que, as obrigações decorrentes do poder familiar são personalíssimas, impossíveis de serem renunciadas, exceto os casos previstos na legislação.

A maioria começa aos 18 anos completo, conforme determinar o Código Civil de 2002, ficando habilitado o jovem para praticar todos os atos da vida civil, podendo ocorrer a emancipação em razão de alguma situação estabelecida na legislação (GONÇALVES, 2015). Segundo Brauner e Aldrovandi (2010), a perda ou a suspensão do poder familiar somente ocorre em casos envolvendo o desinteresse ou aban-

5 art.226, § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (BRASIL, 1988).

dono do filho por parte da família natural, como sanção mais grave consiste na perda do poder familiar aplicada aos pais que descumprem os deveres inerentes a função paterno-filial. Quando destituído o poder familiar, as crianças e adolescentes são encaminhados para outra família substituta que cabe a efetuar a guarda, tutela ou adoção.

No exercício do poder familiar, pode ocorrer algumas situações que colocam em riscos direitos e garantias fundamentais para o pleno desenvolvimento das crianças e adolescentes, a exemplo da omissão dos genitores de garantir a sobrevivência dos filhos ou em decorrência da ausência na convivência familiar (DIAS, 2015). Neste âmbito, a pesquisa busca refletir sobre os aspectos inerentes ao abandono material, enfatizando os desdobramentos decorrente do descumprimento do exercício do poder familiar, abordando efetivamente a responsabilidade civil pela reparação do dano, conforme se apresentará a seguir.

5. A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL PELO ABANDONO MATERIAL

O modo de regulação das relações familiares sofreu profundas modificações, no primeiro momento o pátrio poder era prerrogativas do paternal, exercida exclusivamente pelo homem considerado chefe da sociedade conjugal. Cabendo assim, a função de prover o sustento da família, o que convertia em obrigação alimentar em ocasião do rompimento casamento. Em agravamento da situação, o Código Civil de 1916, promoveu um sistema de classificação dos filhos, não permitindo o reconhecimento de filho ilegítimos havidos fora do casamento, em consequência não poderia requerer alimentos. Através da Lei nº 883/49, houve a introdução de novos direitos, possibilitando a investigação da paternidade, tendo apenas como finalidade a busca por alimentos. A grande transformação ocorreu em face da promulgação da Constituição Federal de 1988, permitindo o reconhecimento de filhos espúrios e a negativa de qualquer tipo de discriminação nas relações familiares (DIAS, 2015).

Segundo Farias e Rosenvald (2014), a família é estruturada no afeto, na solidariedade social e nas demais condições necessárias ao desenvolvimento humano. Abandonando o caráter anterior, como visto, de natureza institucionalista e embasado no casamento, até a chega da família como uma instituição de proteção da pessoa humana, surgiram novas representações de entidades familiares, o antigo modelo patrimonialista e calcado na reprodução perdeu forças, o foco é direcionado para tutela da dignidade da pessoa humana. Nesta linha, o vetor das ações de alimentos tem como plano proporcionar uma vida de acordo com a dignidade de quem recebe (alimentando) e de quem presta (alimentante), considerando as limitações de cada parte envolvida no processo.

Em regra, a compreensão da responsabilidade civil em decorrência do abandono material exige a observância dos elementos que caracteriza o dever em prover os alimentos necessários para o pleno desenvolvimento das crianças e adolescentes. Segundo Prado (2012). A função da responsabilidade civil consiste na reparação do dano, tem caráter punitivo e preventivo. As três funções coexistem entre si, mas tem como função principal a reparação do dano para restaurar o equilíbrio das relações sociais. A responsabilidade civil conceituada como o dever jurídico de reparar os danos patrimoniais e extrapatrimoniais causados a terceiros em decorrência da conduta ilícita dolosa ou culposa, ou, independente da culpa, nos casos previstos em lei ou nos casos que se trata de atividades de risco, tem a finalidade de tornar a vítima indene, punindo o ofensor pela conduta contrária à ordem jurídica

6. ELEMENTOS QUE CARACTERIZA A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL

O estado tem interesse direto no cumprimento das normas que determinar a obrigação legal de alimentos, visto que caso ocorra um aumento no número de pessoas carentes e desprotegidas, caberia ao estado o dever em amparar estas pessoas. Nota-se que, o dever em prestar alimentos é fundamentado na solidariedade humana e econômica que deve existir entre membros da mesma família ou entre parentes (GONÇALVES, 2015). Assim, a responsabilidade civil é um instituto aplicável ao direito da família, especialmente nas relações de parentalidade, considerando a ênfase da obrigação dos pais em prover

os recursos necessários para o pleno desenvolvimento da prole. Nos casos que envolve a responsabilidade civil por abandono material, o dever de indenizar os filhos depende da conduta culposa dos pais no exercício do poder familiar. Tratando-se de uma conduta culposa voluntária que causa danos aos filhos, sendo necessário a determinação desta conduta culposa para que o juiz tenha a plena convicção da responsabilidade ou não pelo abandono material.

O abandono material é descrito no art.244 da Lei n° 2.848/40, constitui crime contra assistência familiar deixar de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 anos de idade ou inapto para o trabalho, ou ascendente ou maiores de 60 anos de idade. A pena prevista é detenção de 1 a 4 anos e multa, de uma a dez vezes ao salário mínimo vigente no país (BRASIL, 1940). Não somente preocupado na forma punitiva, a legislação brasileira por intermédio da Lei 6.697/79, instituiu o Código de Menores, que tinha como objetivo a proteção, assistência e vigilância a menores, especialmente em relação ao menor em situação irregular.

Outro importante instrumento normativo corresponde a Lei do Divórcio (Lei n° 6.515/77) estabelece que, o dever de alimentar entre os cônjuges é recíproco, porém o responsável pela separação é quem pagava alimentos ao inocente. Anteriormente, a obrigação de alimentar decorria do casamento, sendo o matrimônio indissolúvel, cabia a dissolução do casamento somente em caso de morte ou anulação. Havia a possibilidade de desquite, sendo mantida o vínculo matrimonial, mas o dever de fidelidade era dispensada e ocorria a extinção do regime de bens. Contudo, a obrigatoriedade em prestar os encargos assistências somente era concedido em favor da mulher inocente e pobre, demonstrando uma preocupação injustificada com a conduta moral da mulher, o que impossibilitava o exercício da liberdade sexual, sem que houvesse o risco de perder a subsistência alimentar (DIAS, 2015).

No decorrer do tempo, o conceito e extensão do dever de alimentar sofreu alterações significativas, tanto no conteúdo quanto na forma de definição do termo, existindo diversificadas concepções atreladas ao conceito de alimentos. Segundo Farias e Rosenvald (2014), em relação ao conceito de alimentos é possível entender como um conjunto de materiais necessários para a existência das pessoas, sob o ponto de vista físico, psíquico e intelectual. Por derivação, podemos compreender que, os alimentos incluem tanto as despesas ordinárias, assim como os gastos com alimentação, habitação, assistência médica, vestuário, educação, cultura e lazer, abrangendo também as despesas extraordinárias como os gastos em farmácias, vestuário escolar, provisão de livros educativos e entre outros. Percebe-se que, a designação de alimentos é ampla, inclui diferentes medidas e possibilidades orientadas para o pleno desenvolvimento da criança e adolescentes. Existe outra importante observação, a expressão pensão alimentícia é constantemente utilizada para fazer menção à soma em dinheiro destinada ao provimento dos alimentos.

Segundo Gonçalves (2015), enquanto ao conteúdo, os alimentos abrangem aqueles itens indispensáveis ao sustento, vestuário, habitação, assistência médica, instrução e educação conforme dispõe o Código Civil de 2002, nos artigos. 1.694 e 1.920. Em relação ao dever de alimentar, existe a possibilidade de parentes, cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos necessários para viver de modo compatível com a sua condição social, especialmente para atender as necessidades atrelada a sua educação. Os alimentos têm como finalidade fornecer a um parente, cônjuge ou companheiro o necessário para subsistência com base na reciprocidade mútua entre os membros da mesma família.

Os alimentos comportam uma classificação em definitivos ou regulares, provisórios, provisionais e transitórios. Os alimentos denominados de definitivos corresponde aqueles de caráter permanente, estabelecidos pelo juiz na sentença judicial ou mediante acordo entre as partes devidamente homologado, existindo a possibilidade de revisão. Quanto aos alimentos provisórios, consiste na fixação liminar no despacho inicial proferida na ação de alimentos, conforme determinado pela Lei de Alimentos N° 5.478/68. Já os alimentos provisionais correspondem a medida cautelar, preparatória ou incidental, de ação de separação judicial, de divórcio, de nulidade ou anulação do casamento ou de alimentos. Por fim, os alimentos transitórios representam aqueles admitidos pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal de Justiça, admitidos entre ex-cônjuges ou ex-companheiros, onde o credor necessita de alimentos apenas até certo tempo em decorrência de alguma condição ou circunstância (GONÇALVES, 2015).

Segundo Nader (2011), em relação ao tempo das prestações pleiteadas de alimentos, pode coexistir de maneira acumulativa, a cronologia definida em função da classificação entre alimentos pretéritos, presente e futuro. Os alimentos pretéritos são referentes os alimentos anteriores ao ajuizamento do pedido judicial, corresponde ao período conhecido como fator jurídico gerador do direito subjetivo. Os alimentos presentes são baseados na hipótese da ação judicial própria e com obtenção de alimentos provisórios, sem alcançar fatos anteriores. Enquanto aos alimentos futuros, corresponde as prestações computadas a partir da sentença.

No tocante à prescrição, o direito ao alimento é imprescritível, mas não as prestações vencidas e retroativas. O prazo prescricional do crédito alimentar é de dois anos conforme o Código Civil de 2002, no artigo 206 §2º. Devemos salientar que, nos casos envolvendo menores incapazes, não ocorre a prescrição dos créditos alimentares em atraso e nem do direito ao alimento. Outro ponto relevante consiste no atraso das prestações dos créditos alimentares, embora exista uma periodicidade combinada entre as partes envolvidas no processo, o lapso temporal é variável: mensal, quinzenal ou até semestral. Contudo, pode ocorrer atrasos no pagamento dos alimentos, decorrido o prazo de três parcelas, comporta a possibilidade da execução mediante coação pessoal conforme súmula do STJ (DIAS, 2015). Vale destacar que, a Lei nº 13.105 de 2015, conhecido como Novo Código de Processo Civil, incorporou alguns entendimentos já implementados pelo poder judiciário, o devedor ficará preso em regime fechado, devendo ficar separados dos presos comuns.⁶

6.1 Culpa

A Constituição Federal de 1988, determina no art. 227 que, a família, o estado e a sociedade são responsáveis por garantir plenas garantias fundamentais para o desenvolvimento da criança e adolescente, propiciando a capacitação necessário para exercício profissional e da cidadania (BRASIL, 1988). Segundo Gonçalves (2015), a rigor, o dever familiar existente nas relações paterno-filia ou nas relações cônjuges e companheiros, consiste na premissa adotada na responsabilidade pelo sustento e pela mútua assistência familiar, conforme determinação do Código Civil de 2002, nos artigos 1566, III e IV, e artigo 1724. Em regra, existe o dever moral convertido em obrigação jurídica de prestar auxílio aos membros familiares que, por enfermidade ou por outros motivos, necessitem de alimentos. Em síntese, tal implicação resulta numa obrigação primeiramente familiar.

Em virtude desta obrigatoriedade conjunta de diferentes agentes sociais, a Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) determina medidas protetivas que garantam os direitos fundamentais da criança e adolescente. Quando falamos em responsabilidade, nos referimos a capacidade de responder algo e assumir as consequências pelos atos praticados, no tocante ao abandono material, o significado de omissão da responsabilidade em prover recursos para crianças e adolescentes representa uma deterioração da relação parental-filial. Segundo Prado (2012), nas situações que envolvam a responsabilidade civil, o descumprimento pode ter natureza contratual ou extracontratual. Na relação contratual existe um prévio vínculo obrigacional, caso ocorra algum tipo de descumprimento deve ser gerado a obrigação de ressarcimento pelos danos causados. Na relação extracontratual não apresenta vínculo obrigacional na relação entre os indivíduos, o dever pelo ressarcimento é decorrente da violação do direito subjetivo.

O dever em realizar o devido pagamento pelo dano causado tem natureza pecuniária, somente em dinheiro, a penalidade busca desestimular a repetição das ações que prejudiquem ou ameacem um correto desenvolvimento da criança e do adolescente. Segundo Farias e Rosenvald (2014), a obrigação de alimentícia decorre do poder familiar (da paternidade ou maternidade) orientada para atender as múltiplas

6 Art. 528. No cumprimento de sentença que condene ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixe alimentos, o juiz, a requerimento do exequente, mandará intimar o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo. § 4º A prisão será cumprida em regime fechado, devendo o preso ficar separado dos presos comuns. (BRASIL, 2015).

necessidades dos filhos menores de idade, salvo os casos que os pais não tenham condições financeiras ou nas situações que impossibilite o exercício da atividade laborativa.

Nota-se que existe a obrigatoriedade em prover alimentos para crianças e adolescentes, sendo a obrigação cessada com a maioridade civil, exceto nos casos previsto na legislação. Vale salientar a existência de uma distinção entre a obrigação em prestar alimentos decorrente do poder familiar e a obrigação de prestá-los entre cônjuges, companheiros homoafetivos e demais parentes. Isso em função da necessidade do alimentário demonstrar a necessidade e a capacidade do devedor, assim os alimentos decorrentes do poder familiar são baseados na necessidade, enquanto aqueles alimentos fundamentados na relação de parentesco, união estável e casamento requer a comprovação da necessidade para obtenção dos alimentos (FARIAS; ROSERVALD, 2014). Segundo Nader (2011), os filhos que se encontram sob o poder familiar, cabe aos pais cumprir o dever elementar de prover os alimentos necessários para sobrevivência da prole. Quando alcançada a maioridade civil, o direito a assistência familiar é decorrente de outra razão, amparado na mútua reciprocidade entre membros da mesma família. Contudo, sem nenhuma determinação legal específica, a obrigação alimentar é cessada aos vinte e quatro anos de idade, desde que o filho esteja se dedicando aos estudos, especialmente em nível universitário, conforme entendimento dos tribunais.

Segundo Moreira (2014), a responsabilidade civil é decorrente da existência de uma ação comissiva ou omissiva que produza consequências na esfera jurídica, em virtude da prática proibida pelo ordenamento jurídico, que envolva a destruição da coisa alheia, a morte ou lesão corporal em terceiros. Cabe a distinção entre a conduta do indivíduo que pratica imprudência, negligência e imperícia. A imprudência corresponde a falta de cuidado na conduta comissiva do indivíduo, a negligência é a falta de cuidado da conduta omissiva do indivíduo e a imperícia decorre da falta de habilidade no exercício técnico profissional. Especialmente, na conduta omissiva, o agente não cumpriu uma obrigação estabelecida pela legislação, a exemplo de casos que pais praticam o abandono material.

Enquanto as partes envolvidas na ação de alimentos, o Código Penal busca avaliar o sujeito ativo e passivo nos casos envolvendo o abandono material de crianças e adolescentes, assumindo a posição de sujeito ativo os pais que têm como obrigação prover a subsistência dos filhos, cabendo a igualdade de direitos e obrigação entre homens e mulheres no exercício do poder familiar. Na posição de sujeito passivo, encontra-se crianças e adolescentes vítimas do abandono material, que necessita de recursos necessários para o desenvolvimento profissional e social (SANTOS, 2008).

Em relação a exclusão do crime de abandono material, cabe nas situações que o réu não tenha condições financeiras de prover o próprio sustento, há a justa causa justificada, conforme estabelecido no Código Penal brasileiro, artigo 244. Contudo, o réu deve comprovar que não possui condições para cumprir com sua obrigação, eximindo-se da responsabilidade criminal (SANTOS, 2008). Dias (2015) afirma que, a obrigação de alimentar é familiar, casos ambos genitores não tenham condições para prover o sustento da prole, a obrigação é transmitida para os ascendentes mais próximo, no caso dos avós.

Em síntese, o dever de sustentar os filhos menores de idade é disposto no Código Civil, no artigo 1.566, IV, sendo enfatizado na Constituição Federal de 1988, nos artigos 1.634, I, e no artigo 229. O exercício do poder familiar deve ser cumprido incondicionalmente, sendo a obrigação alimentar subsistente independente do estado de necessidade do filho, mesmo que tenha a disposição bens, herança ou doação. A obrigação é cessada em decorrência da emancipação ou quando atinge a maioridade, dezoito anos de idade completo. Entretanto, após a criança e adolescente atingir a maioridade pode surgir a obrigação de alimentar, de natureza genérica, em virtude da relação de parentesco (GONÇALVES, 2015). Em complementação, o Código de Civil de 2002, nos artigos 1.696 e 1.697, determina a responsabilização primeiramente dos genitores, na falta do efetivo cumprimento dos pais, a obrigação recai sobre os ascendentes mais próximos em grau, na falta de ascendente, a obrigação passa para os descendentes mais próximo em grau e, faltando estes, cabe aos irmãos germanos ou unilaterais. Vale destacar que, no artigo 1.698 do CC, existe a possibilidade de vários parentes prestarem a obrigação em prover alimentos

de forma proporcional para compor o devido recurso necessário para subsistência do alimentando, em face da impossibilidade financeira do primeiro parente em prestar os alimentos.⁷

6.2 Casualidade

Em relação a responsabilidade civil temos como elemento central de análise, a conduta do indivíduo decorrente da ação ou omissão, somente assim, podemos identificar a conduta que deu origem ao evento danoso. Conforme dispõe o Código Civil de 2002, no artigo 186, tratando-se da regra geral, toda obrigação de reparar depende de dolo ou culpa do agente. Em observância ao Direito da Família, a respeito da natureza jurídica da obrigação alimentar, deriva duas vertentes: uma indenizatória e outra representada pela natureza alimentar. A diferença reside no aspecto prático da reparação, uma vez definida a indenização não pode ser alterada, em contraposição a prestação alimentar é variável conforme as condições financeiras entre as partes (MARCONDES, 2013). Segundo Nader (2011), a legislação considerou a possibilidade de pleitear os alimentos civis ou cômputos, não somente aqueles voltados para atender as necessidades de subsistência do alimentando, servindo também para preservar a condição social e propiciar a educação.

No entendimento de Gonçalves (2011), o pressuposto da responsabilidade civil requer o estabelecimento do nexo de causalidade entre o ato ilícito e o dano produzido. Quando observado a inexistência do nexo causal não podemos admitir a obrigação de indenizar. O problema na identificação do nexo de causalidade reside na compreensão do fator determinante para geração do dano em face das diversas possibilidades inerentes a uma determinada situação.

Segundo Prado (2012), a caracterização da responsabilidade civil subjetiva não depende somente da conduta culposa, contrária à ordem jurídica e do dano. Existe a obrigatoriedade da comprovação da relação causa e efeito entre a conduta ilícita praticada pelo indivíduo e o dano sofrido pela vítima. Moreira (2014) defende que, o nexo de causalidade é o elemento indispensável em qualquer determinação da responsabilidade civil, tanto subjetiva ou objetiva, servindo como um referencial analítico para estabelecer relação entre a conduta e o resultado do dano. O nexo de causalidade é embasado em duas teorias: A teoria da equivalência dos antecedentes não realizar distinção entre causa e a condição para origem do dano, gerando uma regressão infinita do nexo causal; A teoria da causalidade adequada, afirma que nem todas as causas determina o resultado do dano, somente aquelas mais adequadas à produção do evento, assim uma dada causa é mais relevante para ocasionar o dano, a problemática reside na falta de critérios para ponderação da causa mais relevante.

Segundo Nader (2011), a relação alimentar é mutável em razão dos múltiplos elementos envolvidos na parentalidade, o julgamento das ações de alimentos pode ser revisto a qualquer momento em função da mudança das condições do alimentando ou do alimentante. Caso o alimentando faleça ou adquira condições de prover as próprias necessidades, extinguem-se o direito e, juntamente com a própria relação. Observando outra hipótese, a ampliação de suas carências, o valor da prestação a título de alimentação deve ser acrescido, cabendo o alimentante prover tais necessidades, senão tiver condições financeiras os encargos podem ser compartilhados com outro parente. Outra possibilidade, corresponde quando o devedor não tem condições para prestar os alimentos, devendo ser exonerado da obrigação ou dividir com outro parente do alimentando. A revisão de alimentos é embasada no binômio da necessidade-possibilidade, sendo necessário o ajuizamento da ação para comprovação do fato alegado.

7 Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros. Art. 1.697. Na falta dos ascendentes cabe a obrigação aos descendentes, guardada a ordem de sucessão e, faltando estes, aos irmãos, assim germanos como unilaterais. Art. 1.698. Se o parente, que deve alimentos em primeiro lugar, não estiver em condições de suportar totalmente o encargo, serão chamados a concorrer os de grau imediato; sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide (BRASIL, 2002).

As controversas existente na determinação do nexos causal ainda perdura, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, entre as teorias normalmente aceitas, o que prevalece é o teor avaliativo da causa necessária para produzir o efeito do dano (PRADO, 2012). Segundo Santos (2008), a casualidade do crime do abandono material é decorrente da conduta criminosa e omissa em prover alimentos destinados à prole, os genitores atuam de forma persistente na omissão enquanto não sejam punidos para restaurar a ordem jurídica.

6.3 Dano

O dano é o elemento essencial para determinação da responsabilidade civil, ocasionando a obrigação de indenizar a vítima em razão do dano sofrido, sendo o prejuízo comprovado em juízo. Neste sentido, a indenização sem dano corresponderia ao ato de enriquecimento ilícito. Quanto a natureza do dano, pode corresponder a natureza patrimonial por atingir os bens integrante ao patrimônio da vítima ou moral pela ofensa da dignidade da pessoa humana (MOREIRA, 2014).

O direito de pleitear indenização compete a vítima que sofreu algum dano material ou pessoal, sendo o responsável pelo pagamento todo aquele por ação ou omissão, negligência ou imprudência causar prejuízos para terceiros. Assim, o objetivo da legislação nos casos envolvendo a reparação por danos em decorrência de ato ilícito é promover uma compensação em forma de pagamento de uma indenização, sendo necessário o preenchimento do requisito da certeza e da atualidade, significa dizer que a justiça necessita identificar a ocorrência do dano no momento da ação (GONÇALVES, 2011).

Enquanto a obrigação de indenizar, no artigo 932, I, considera responsáveis os pais pelos filhos menores que estejam sob sua autoridade e em sua companhia, sendo uma responsabilidade independente de culpa, conforme prever o artigo 933 do Código Civil.⁸ Assim, caso aconteça qualquer dano gerado culposamente pelos filhos, os pais assumi a obrigação de promover a indenização ao lesado.

Segundo Santos (2008), o abandono material é um crime praticado intencionalmente pelo agente ativo, no caso os genitores, que por livre e espontânea vontade deixam de prover os alimentos necessários para subsistência da prole, tendo a intenção de violar a lei, assumindo a consciência da conduta criminosa e omissiva na prestação de alimentos. Segundo Moreira (2014), o dano material é extensivo para diversos bens corpóreos da vítima, abrangendo automóveis, recursos financeiros e entre outros. Existe a possibilidade também da deterioração de outros bens incorpóreos, a exemplo do direito de crédito. Quanto a amplitude dos efeitos financeiros negativos, existe a possibilidade de efeitos imediatos e futuros, representando perdas significativas para vítima.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em vista dos elementos observados na evolução do direito da família brasileira, o conceito atribuído ao termo sofreu diversificadas alterações, desde a concepção patriarcal fundamentada no pátrio poder exercido exclusivamente pelo marido, até conseguir a consagração do poder familiar como um caminho para solidificar a plena participação democrática de todos os membros da família fundamentada no afeto, na igualdade e na dignidade da pessoa humana.

A pesquisa teve como objetivo refletir sobre a responsabilização dos pais pelo abandono material da criança e dos adolescentes, nota-se que no processo judicial é necessário o estabelecimento objetivo entre o nexos culpa e casualidade. O entendimento da jurisprudência é direcionado para identificação da conduta dolosa dos genitores, sendo as decisões proferidas orientadas nos princípios constitucionais, tendo como plano de analítico o princípio da proteção integral e melhor interesse da criança/adolescente. Assim, as inovações legislativas conseguiram incorporar alguns entendimentos jurídicos, possibilitando a penhora bens móveis do devedor de alimentos, a negativação do devedor nos órgãos de proteção ao crédito e em casos mais graves pode culminar na privação da liberdade.

⁸ Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

Pode-se constatar que, o grande marco na conquista de direitos da família é fruto da Constituição Federal de 1988, incorporou uma roupagem representativa da realidade social, possibilitando o reconhecimento da união estável, a família monoparental, a igualdade do poder pátrio familiar e o estabelecimento de medidas protetivas orientadas para crianças e adolescentes. Em linhas gerais, o desenvolvimento da criança e do adolescente é uma responsabilidade da sociedade, cabendo a família em primeira instância atender e promover todas as garantias necessárias para subsistência dos descendentes de maneira a garantir um pleno preparo social, psíquico e profissional.

REFERÊNCIAS

ALVES, Julio Henrique de Mâcedo. **A evolução da definição de família, suas novas configurações e preconceito.** Monografia (Graduação em Direito). Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Natal: 2014.

ANDRÉ, A. L. P. As ordenações e o direito privado brasileiro. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Campos**, v. 3, p. 01-19, 2007.

BARRETO, Luciano Silva. **Evolução Histórica e Legislativa da Família.** In: CURSO 10 ANOS DO CÓDIGO CIVIL: aplicação, acertos, desacertos e novos rumos. Rio de Janeiro: 2012.

BARROS, Bibiana La-Rocca; BENITEZ, Luiz Braulio Farias. **A Proteção da Criança e do Adolescente: Os limites da suspensão e a perda do poder-dever familiar.** Revista Eletrônica de Iniciação Científica. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 5, n.1, p. 90-117, 1º Trimestre de 2014.

BRANDÃO, Fábio Ribeiro. **Os 25 anos do Estatuto da Criança e do Adolescente:** muito a comemorar, ainda mais por fazer. Igualdade – Especial: 25 anos do ECA. Ministério Público do Estado do Paraná. Curitiba, 2015.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> Acesso em: 01 dez. 2018

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. p.292. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 5jul. 2019.

BRASIL. **Estatuto da Criança e Adolescente.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Lei nº 7.096, de 13 de julho de 1990. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm> Acesso em: 5jul. 2019.

BRASIL. **Código Penal.** Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm> Acesso em: 5jul. 2019.

BRASIL. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.** Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm#art233> Acesso em: 5 jul. 2019.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo; ALDROVANDI, Andrea. **Adoção no Brasil:** aspectos evolutivos do instituto no direito de família. Juris. v.15, p.7-35. Rio Grande: 2010.

COSTA, Célio Juvenal; LEMES, A. R. B. **Educação e Direito na sociedade portuguesa do século XVI.** Revista HISTEDBR On-line, v. 38, p. 24-35, 2010.

COSTA, Dilvanir José da. **A família nas Constituições.** v.43, n° 169, p.13-19, 2006.

D'OLIVEIRA, Heron Renato Fernandes. **A história do direito penal brasileiro.** Periódico Científico Projeção, Direito e Sociedade. v.5. n.2. 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 9° ed. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2015.

DIGIÁCOMO, Murillo José. **Proteção à infância e juventude: é preciso mudar o «foco».** Igualdade – Especial: 25 anos do ECA. Ministério Público do Estado do Paraná. Curitiba, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Direito das Famílias.** 6° ed. Volume 6. Editora Jus Podivim: Salvador, 2014.

FARINELLI, C. C.; PIERINI, A. J. **O sistema de garantia de direitos e a proteção integral à criança e ao adolescente: uma revisão bibliográfica.** O social em questão, v. XIX, p. 63-86, 2016.

FILHO, Nestor Barbosa Chaves. **A dissolução do casamento no direito civil brasileiro à luz da emenda constitucional n° 66, de 13 de julho de 2010.** Monografia. Universidade Estadual do Ceará. 2011.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 4.ed. São Paulo: Atlas, 2002. p.175.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil.** 13° edição. Saraiva: São Paulo, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro.** 12° edição. Volume 6. Saraiva: São Paulo, 2015.

GUIMARÃES, Elina. **A mulher portuguesa na legislação civil.** Análise Social, v. 22, n. 92-93, 3-4, p. 557-577, 1986. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32353-38887-1-PB.pdf>>. Acesso em: 5 jul. 2019.

ISHIDA, VálderKenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Doutrina e Jurisprudência.** 15. Edição. Atlas: São Paulo, 2014.

MARCONDES, Laura de Toledo Ponzoni. **Dano moral nas relações familiares.** (Tese de Doutorado). Doutorado em Direito Civil: Universidade de São Paulo: São Paulo, 2013.

MESQUITA, R. P; MINGATI, Vinícius Secafen. **O reconhecimento da pluriparentalidade e as consequências jurídicas no âmbito patrimonial e afetivo.** In: Mariana Ribeiro Santiago; José Sebastião de Oliveira. (Org.). XXI Congresso Nacional do CONPEDI/UFF - Direito de Família. 01 ed. Niterói: FUNJAB, 2012, v. 01, p. 77-94.

MONTAGNOLI, Gilmar Alves. As Ordenações Filipinas e a organização da sociedade portuguesa do século XVII. **Revista Urutãgua – Acadêmica Multidisciplinar – DCS/UEM.** n.° 24. 2011.

MOREIRA, Maria Eduarda Marques Barbosa Fernandes. **Reparação por dano moral ao filho decorrente do abandono paterno-filial.** Monografia. Fundação Getúlio Vargas – FGV. Rio de Janeiro: 2014.

MOUSNIER, Conceição A. A nova família à luz da constituição federal, da legislação e do novo código civil. **Revista da EMERJ,** v. 5, n. 20, 2002.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito de Família.** 5° edição. Volume 5. Forense: Rio de Janeiro, 2011.

- OLIVEIRA FILHO, Roberto Alves de; PORTO, Ana Luiza Figueira. **A responsabilidade civil por abandono afetivo e a divergência doutrinária sobre as condenações.** In: CARDIN, Valéria Silva Galdino; MAFRA, Tereza Cristina Monteiro. (Org.). Direito de família e sucessões. 1ed. Florianópolis: CONPEDI, 2016, v. 1, p. 56-76
- OLIVEIRA, Rita de Cássia de. Percorrendo os caminhos do direito civil brasileiro. **Revista Mosaico**, v.4, n.1, jan./jun. 2011. p.134-149.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha; SILVA, Cláudia Maria. **Nem só de pão vive o homem.** Soc. estado, Brasília, v.21, n.3, p.667-680, dez.2006. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0102-69922006000300006>>. Acesso em: 5 jul. 2019.
- PRADO, Camila Affonso. **Responsabilidade civil dos pais pelo abandono afetivo dos filhos menores.** 2012. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. doi:10.11606/D.2.2012.tde-06062013-135843. Acesso em: 5 jul. 2019.
- RIOS, Fernanda de Mello. **Paternidade socioafetiva e a impossibilidade de sua desconstituição posterior.** Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito. Universidade Federal do Paraná. Paraná, 2012.
- RODRIGUES, Silvio. Breve histórico sobre o direito da família nos últimos 100 anos. **Revista de Direito da Universidade de São Paulo**. V.88, 1993.
- SANTOS, Ana Lucia Lima de Oliveira. **Aspectos destacados dos crimes contra a assistência familiar em face do menor de dezoito anos no ordenamento jurídico brasileiro.** Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito. Universidade do Vale do Itajaí: Itajaí, 2008.
- SOARES, M. M.; PARRON, S. F. **A evolução do conceito de família.** Pitágoras, 3. 2012. p.1-21.
- TEIXEIRA, Daniel Viana. **Desigualdade de gênero: sobre garantias e responsabilidades sociais de homens e mulheres.** Revista de direito GV, São Paulo, v. 6, n. 1, p. 253-274, junho de 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322010000100012&lng=en&rm=iso>. Acesso em: 5 jul. 2019.
- VASCONCELOS, K. N.; OLIVEIRA, R. T. **Penalidade e Colônia:** da liberdade punitiva às ordenações filipinas numa análise da punibilidade dos homens livres na Capitania de Pernambuco. In: Álvaro Gonçalves Antunes Andreucci; Juliana Neuenschwander Magalhães; Ricardo Marcelo Fonseca. (Org.). História do Direito. 1ed.Florianópolis: CONPEDI, 2016, v. 1, p. 115-135.
- VERGARA, Sylvia Constant. **Métodos de pesquisa em administração.** São Paulo: Atlas, 2008.
- WAQUIM, B. B.; SOUSA, M. T. C. Do direito de família ao direito das famílias: a repersonalização das relações familiares no Brasil. **Revista de Informação Legislativa**, v.52, p. 71-86, 2015.
- ZARIAS, Alexandre. A família do direito e a família no direito: A legitimação das relações sociais entre a lei e a justiça. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v.25, n° 74, p.61-77, 2010.
- ZENI, Bruna Schindwein. A Evolução Histórico-Legal da Filiação no Brasil. **Direito em Debate**, v. 31, p. 59-80, 2010.

1 Estudante de Direito pela FTC. Email: taiana.moraes92@gmail.com

2 Doutorando em Planejamento Territorial e Desenvolvimento Social pela UCSAL. Mestre em Desenvolvimento Humano e Responsabilidade Social pela Fundação Visconde de Cairu. Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho pela Juspodivm. Graduação em Direito pela Unijorge. Licenciatura em Língua Portuguesa

Recebido em: 21 de Agosto de 2021
Avaliado em: 12 de Setembro de 2021
Aceito em: 23 de Outubro de 2021



www.periodicos.uniftc.edu.br



Periódico licenciado com Creative Commons
Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.