



UNIVERSIDADE FEDERAL DO SUL E SUDESTE DO PARÁ
INSTITUTO DE ESTUDOS EM DIREITO E SOCIEDADE
FACULDADE DE DIREITO

JACQUELINE DE SOUSA LISBOA

**DO PRAZO INICIAL DE PRESCRIÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR ABANDONO
AFETIVO**

Marabá/PA

2023

Jacqueline de Sousa Lisboa

**DO PRAZO INICIAL DE PRESCRIÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR ABANDONO
AFETIVO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará (UNIFESSPA), como parte dos requisitos para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de abrangência: Direito Civil.

Orientador: Prof.^o Dr.^o Roberto Leonardo da Silva Ramos

Marabá/PA

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará
Biblioteca Setorial Josineide da Silva Tavares

L769d Lisboa, Jacqueline de Sousa
Do prazo inicial de prescrição da indenização por abandono afetivo
/ Jacqueline de Sousa Lisboa. — 2023.
68 f.

Orientador(a): Roberto Leonardo da Silva Ramos.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Universidade Federal
do Sul e Sudeste do Pará, Campus Universitário de Marabá, Instituto de
Estudos em Direito e Sociedade, Faculdade de Direito, Curso de
Bacharelado em Direito, Marabá, 2023.

1. Abandono afetivo. 2. Indenização. 3. Pais e filhos. 4.
Responsabilidade (Direito). 5. Prescrição (Direito). I. Ramos, Roberto
Leonardo da Silva, orient. II. Título.

CDDir: 4. ed.: 342.1611

Elaborado por Miriam Alves de Oliveira – CRB-2/583

Jacqueline de Sousa Lisboa

**DO PRAZO INICIAL DE PRESCRIÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR ABANDONO
AFETIVO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Bacharelado em Direito da
Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará
como requisito à obtenção de título a Bacharel
em Direito, pela seguinte banca examinadora:

Banca examinadora:

Prof.º Dr.º Roberto Leonardo da Silva Ramos (Orientador)

Prof.º(a) (Examinador(a))

Prof.º(a) (Examinador(a))

Marabá/PA

2023

AGRADECIMENTOS

Obrigada Senhor por me conceder forças e mostrar o melhor caminho que eu poderia trilhar. Agradeço ao Senhor por todas as pessoas e oportunidades concedidas que me serviram como impulso para crescer. Que minha vida possa honrar Seu nome assim como o Senhor me honra e ama.

Obrigada queridos mãe e pai pelo amor incondicional e todo auxílio, vocês são um presente dos altos céus para mim, não poderia ter nascido em outro seio que me fornecesse tanto apoio. Sempre os amarei, Seu Odair e Dona Janu.

Também sou grata a minha irmã Brunna, nossa caçula, por ser uma irmã tão companheira.

Devo agradecimento também a Tia Nara e minha amiga Sara por todo auxílio que me deram, especialmente durante o ensino médio. Seu apoio essencial para minha formação acadêmica.

Ao tio Raimundo Mendes que sempre ajudou a minha família e a mim nos piores momentos.

Sou grata, ainda, à Tainá que na época era servidora do PDTSA da Unifesspa que me ensinou muitas coisas.

Também à Dona Antônia, Claudia, Priscila, Dona Iolete e Dra Adriana Divina e o resto da equipe do 1º Juizado Cível de Marabá pela orientação recebida.

Ao seu Demetrius, Willian, Cleudimar e a equipe da Defensoria Pública de Marabá que me ensinaram e orientaram em tanto quanto foi possível no período que passei por lá.

Obrigada, meus amigos Matheus, Naara, Rebecca, Érika e amigos da Turma de Direito 2018 pela parceria durante nossa formação, por compartilhar os materias e agendas de estudo.

E especialmente aos professores, Vilarins, Davi e Raíssa, professores acrescentaram muito ao meu aprendizado na Unifesspa.

E por último, ao professor Roberto, meu orientador, que foi primordial para a realização desse trabalho. Obrigada, professor.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objetivo analisar a aplicação do instituto da prescrição nos casos de pedido de indenização por abandono afetivo. De modo que, a metodologia empregada foi a dedutiva, sendo realizado o levantamento bibliográfico de doutrinadores e juristas sobre o tema em voga, perpassando sobre as principais matérias que atingem o tema ora proposto, sendo estas, a evolução histórica da família, princípios norteadores, responsabilidade civil no contexto familiar, instituto da prescrição e termo inicial. Tudo isso para compreensão de como se dá a aplicação do instituto da prescrição nos casos desse gênero no Brasil. Atualmente, utiliza-se a prescrição trienal da responsabilidade civil por abandono afetivo contados três anos da violação do direito, a partir da maioridade do filho (causa suspensiva), o que faz com que o filho que foi abandonado só possa entrar com a ação indenizatória até os vinte e um anos de idade, entendimento forjado durante a vigência do CC 2002 que reduziu e generalizou todos os prazos para reparação civil e, por decorrência lógica, limitou drasticamente o período para que o titular do direito pudesse perceber e exigir reparação pelos danos causados. Todavia, dentre todas as possíveis soluções à problemática e tendo em vista a relevância do direito tutelado, acredita-se ser necessário e mais acertado que, além da aplicação da causa de suspensão, a contagem do prazo prescricional comece partir da ciência do dano, segundo a teoria *actio nata* no viés subjetivo, afastando o termo inicial a partir da maioridade. Afinal, nesses casos, não há como exigir um direito sem a chance de percepção da violação ou do agente causador do dano, especialmente em casos em que há dúvida quanto à paternidade ou quando os danos, traumas e doenças psicoemocionais, por exemplo, são constatados após o prazo preestabelecido.

Palavras-Chave: Abandono Afetivo. Responsabilidade Civil. Prescritibilidade. Termo Inicial.

ABSTRACT

The present project aims to analyze the application of the statute of limitations in cases of claim for compensation for abandonment of affection. So that, the methodology used was deductive, being performed a bibliographical survey of legal scholars and jurists on the subject in vogue, going over the main issues that reach the proposed theme, being these, the historical evolution of the family, guiding principles, civil liability in the family context, the prescription and initial term. All this in order to understand how the institute of prescription is applied in cases of this kind in Brazil. Currently, the three-year statute of limitations for civil liability for abandonment of affection is applied as of three years from the violation of the right, as of the age of majority of the child (suspensive cause), which means that the abandoned child can only file a suit for damages up to the age of twenty-one. This understanding was forged during the effectiveness of the CC 2002, which reduced and generalized all deadlines for civil reparation and, as a logical consequence, drastically limited the period in which the holder of the right could perceive and demand reparation for the damage caused. However, among all the possible solutions to the problem and in view of the relevance of the right that is being protected, it is believed to be necessary and more appropriate that, in addition to the application of the cause of suspension, the counting of the statute of limitations should start from the date of the knowledge of the damage, according to the *actio nata* theory in the subjective bias, moving away the initial term from the age of majority. After all, in these cases, it is not possible to demand a right without the chance of perceiving the violation or the agent that caused the damage, especially in cases where there is doubt regarding paternity or when the damages, trauma and psycho-emotional diseases, for example, are found after the pre-established deadline.

Keywords: Emotional Abandonment. Civil Liability. Prescriptibility. Initial Term.

SIGLAS E ABREVIações

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Art. – Artigo / Arts. - Artigos.

CC/1916 – Código Civil de 1916.

CC/2002 – Código Civil de 2002.

CDC – Código do Consumidor.

CF/88 – Constituição Federal de 1988.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça.

CPC/2015 – Código Civil de 2015.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

PMDB – Partido Movimento Democrático Brasileiro.

PRB – Partido Republicano Brasileiro.

STF – Supremo Tribunal Federal.

STJ – Superior Tribunal de Justiça.

TJAM – Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas.

TJDFT – Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

TJMG – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

TJPR – Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

TJRS – Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Sumário

1. Sumário

INTRODUÇÃO.....	1
1. ABANDONO AFETIVO: DO EXAME PRINCIPIOLÓGICO E DA RESPONSABILIDADE CIVIL	4
1.1 Evolução e Princípios do Direito da Família	4
1.1.1 Princípio da solidariedade familiar.....	6
1.1.2 Princípio do pluralismo das entidades familiares.....	7
1.1.3 Princípios da Proteção da criança, do adolescente, do jovem e do idoso	9
1.1.4 Princípio da afetividade	11
1.1.5 Princípio da paternidade responsável	12
1.1.6 Princípio da convivência familiar	13
1.2 Responsabilidade civil no Direito de Família (dano moral) e abandono afetivo	14
1.2.1 Evolução da responsabilidade civil por abandono afetivo no direito brasileiro	17
1.2.2 Obstáculos atuais ao reconhecimento da responsabilidade civil..	19
2. PRESCRIÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO.....	22
2.1 Prescrição extintiva e imprescritibilidade.....	22
2.2 Comparação do prazo prescricional para pretender indenização entre os códigos civis de 1916 e 2002.....	25
2.3 Análise comparativa da prescrição e a decadência	28
3. DISCUSSÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL ACERCA DA APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.....	30
3.1 Responsabilidade por abandono afetivo e prazo prescricional nos tribunais brasileiros.....	30
3.2 Posicionamento doutrinário e jurisprudencial favorável à	

imprescritibilidade ou dilação do prazo prescricional pretensão de reparação por dano imaterial/afetivo.....	35
3.2.1 Direitos de personalidade.....	36
3.2.2 Inércia involuntária e relevância do direito tutelado.....	37
3.2.3 Danos continuados e termo inicial.....	40
3.3 Posicionamento doutrinário e jurisprudencial desfavorável à imprescritibilidade da reparação por dano imaterial/afetivo	44
3.3.1 Operabilidade do direito e segurança jurídica	45
3.3.2 Imprescritibilidade dos direitos de personalidade e exceção da pretensão reparatória pecuniária	46
CONCLUSÃO	49
REFERÊNCIAS / BIBLIOGRAFIA	53

INTRODUÇÃO

O abandono afetivo dos filhos consiste no afastamento do genitor, da genitora ou do responsável do convívio com aquela criança, adolescente ou jovem. Assim, tem como marco principal a quebra de uma relação familiar por descumprimento dos deveres paterno ou materno que, por sua vez, gera danos emocionais e psicológicos ao filho que ficou. Danos esses, caracterizados como extrapatrimoniais, já que atingem, antes de tudo, a saúde psicológica e dignidade moral daquele filho.

A reparação por danos decorrentes do abandono imaterial afetivo é uma arguição recente que envolve muitas peculiaridades técnicas, especialmente ao tratar do prazo prescricional para pretender em juízo a reparação pelos danos sofridos. No Brasil, até o momento, não existe legislação específica que trate do dever indenizar por abandono afetivo paterno-filial e dos prazos prescricionais.

Por essa razão, em 2008, o Deputado Carlos Bezerra (PMDB-MT) propôs um projeto de lei para acrescentar um parágrafo ao art. 1632 do Código Civil de 2002, a fim de fazer constar a possibilidade de indenização por abandono afetivo direto e inverso (contra idoso) no diploma legal. O projeto de Lei n. 4.294/08 foi apresentado no intuito de compensar os filhos e pais idosos pelo abandono imaterial e danos decorrentes, indicando expressamente o dever de indenizar nos casos de abandono afetivo.

Nessa mesma tendência, anteriormente conhecido como Projeto de Lei do Senado nº 700/2007, o Projeto de lei nº PL 3212/2015 foi proposto pelo Senador Marcelo Crivella - PRB/RJ, visando constituir o abandono afetivo como ilícito civil passível de indenização. O referido projeto já passou pela Comissão Seguridade Social e Família (CSSF), onde recebeu parecer favorável por unanimidade em reunião deliberativa ordinária e, atualmente, tramita na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC).

Cumprе ressaltar que, quanto aos quesitos processuais referentes aos prazos e termo inicial para ajuizamento da demanda de abandono afetivo, os dois projetos são omissos. A partir dessas duas amostras, porém, é possível compreender a relevância do tema para o direito, principalmente no que diz respeito ao direito de família e proteção de crianças e adolescentes. Assim, a pesquisa visa analisar como o direito positivado, doutrina e jurisprudência abordam o tema do abandono afetivo, especificamente sobre a aplicação do instituto da prescrição, bem como as propostas

levantadas pelos doutrinadores e juristas para solucionar a questão.

Trata-se, portanto, de um objeto jurídico que implica, no mínimo, uma dialética entre justiça, validade e efetividade da norma, conforme trazido por Bobbio (2003, p. 43), que propõe uma tríplice valoração da norma para que possua, de fato, um fundamento sólido. Nesse raciocínio, com enfoque na aplicação da prescrição nas ações de abandono afetivo, é essencial analisar, primeiro, se o instituto e sua aplicação correspondem ao ideal ou finalidade que inspirou sua criação, seguida da avaliação do mesmo instituto quanto à sua validade que, por sua vez, é configurada quando há equivalência deste como regra jurídica quanto à legitimidade da autoridade que a criou, sua inalterabilidade (não ter sido *ab rogada*) e sua compatibilidade com as outras normas do sistema normativo. E por fim, da eficácia do instituto, isto é, se é reconhecida como norma por seus destinatários, bem como que se ante a sua inobservância é aplicado meio coercitivo ao seu cumprimento.

Ademais, para desenvolver o tema em apreço, é imprescindível uma abordagem em distintas áreas do direito. São elas: Direito Civil, esfera do direito privado que trata das normas que regulam os direitos e obrigações das pessoas físicas e jurídicas nas suas relações patrimoniais, familiares e obrigacionais e Direito Processual Civil, vertente do direito público, que disciplina a forma de se fazer atuar as normas jurídicas pela organização judiciária quanto.

Reconhecida a complexidade do objeto jurídico, é relevante compreender que essa pesquisa pretende considerar no mínimo os seguintes aspectos: Indivíduos, normas e instituições. Os indivíduos diretamente envolvidos, isto é, crianças, adolescentes e seus genitores, bem como as instituições derivativas, especialmente, a família e maquinário judicial. De mais a mais, não há como deixar de fora as normas que permeiam a dialética entre as variantes tratadas. Quanto a esse ponto, dar-se-á ênfase, principalmente, aos dispositivos do Código Civil de 2002, assim como aos princípios da afetividade, solidariedade familiar, paternidade/maternidade responsável, convivência familiar etc.

Nesse contexto, os dados divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça em 2015 confirmam que até 2012 existiam cerca de 5,5 milhões de crianças sem filiação paterna no registro civil, apresentando informação importante à problemática, pois, apesar desse número não representar o quantitativo real de pessoas vítimas de abandono afetivo, é possível inferir que se não existe nem mesmo o reconhecimento da paternidade por parte dos genitores, quem dirá o cumprimento dos deveres

familiares relativos ao cuidado, educação e instrução do filho. Somam-se a isso, os dados de amostragem levantados pelo IBGE no censo de 2010 que constataram que mais 2,3 milhões de famílias em que mulheres criavam seus filhos sozinhas, contra 1 milhão de famílias formadas por casal com filhos e pouco mais de 900 mil formadas por casal sem filhos. Importante frisar, o abandono imaterial fica configurado ainda que não haja abandono material.

Até o momento se verificou parcialmente o quantitativo de abandono material, que por sua vez, não é o suficiente para mensurar o total de vítimas de abandono afetivo por parte do genitor e genitora no Brasil. Assim, por se tratar de bens existenciais, assim como pela ausência de dados relacionados ao tema, atualmente não é possível quantificar o abandono imaterial no país. Sendo, por outro lado, os dados acima suficientes para se atinar à importância do objeto de estudo para formação de uma sociedade e família justa, solidária e responsável.

Nessa perspectiva, o problema imediato visualizado é a impossibilidade do Poder Judiciário em satisfazer às demandas sociais e proteger os direitos de crianças e adolescentes, mormente porque quando o sujeito/indivíduo se apercebe do dano causado pelo abandono imaterial seu direito de pretensão já prescreveu. A conduta dos Tribunais conduz, na prática, a uma drástica limitação ao direito de seus titulares, pois reduz insensivelmente o período para o autor perceber e exigir reparação, deixando de lado, ainda, a aplicação de mecanismos de equilíbrio e proporcionalidade entre a relevância do direito tutelado e o prazo insubstancial, assim como generalizador, outorgado pelo Código Civil de 2002.

Além de identificar o problema e sua acolhida no mundo doutrinário, foi necessário mergulhar no sistema judicial para entender suas nuances. Isso significa compreender como o poder judiciário maneja as demandas de indenização por abandono imaterial, o entendimento majoritário acerca do tema e se seu desempenho tem sido eficiente no sentido de atender a premissa de justiça social, especialmente quanto à utilização dos institutos técnicos da prescrição.

Para isso, é indispensável adentrar em preceitos fundamentais para desenvolvimento da sociedade e, por consequência, da família, quais sejam o respeito, a dignidade, o afeto, diversidade, solidariedade etc. Também serão abordados os conceitos de responsabilidade civil, prescrição e imprescritibilidade.

Portanto, a realização da pesquisa vai reorganizar as ideias e experiências relativas ao tema delimitado, podendo aprofundar o estudo da responsabilidade civil

dentro do direito da família e os mecanismos técnicos da prescritebilidade incidentes sobre as ações de indenização por abandono afetivo através de uma pesquisa bibliográfica, teórica e empírica.

O trabalho é dividido em três capítulos, no primeiro capítulo será realizado um exame do abandono afetivo dentro do contexto familiar, abrangendo os principais princípios embaadores do afeto como objeto jurídico e responsabilidade civil no contexto familiar. Posteriormente, será realizado um estudo pormenorizado sobre o instituto da prescrição e suas peculiaridades. E, por fim, serão analisados os diferentes posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca da prescritebilidade das demandas de reparação de danos extrapatrimoniais decorrentes de abandono afetivo, bem como soluções ao embate.

1. ABANDONO AFETIVO: DO EXAME PRINCIPOLÓGICO E DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Para entender o contexto do direito de família do Brasil é necessário antes tratar dos principais princípios que regem as relações familiares, dentre eles os da solidariedade familiar, do pluralismo das entidades familiares, da proteção das crianças, adolescentes, jovens e idosos, da afetividade, da paternidade responsável e da convivência familiar, além de como esses princípios se materializam dentro dos Tribunais brasileiros.

Do mesmo modo, é necessário realizar uma introdução à responsabilidade civil e sua percepção dentro da esfera familiar, focando particularmente nas posições doutrinárias, evolução jurisprudencial acerca do tema e principais obstáculos ao reconhecimento da responsabilidade paterna e materna nos casos de abandono afetivo parterno-filial.

1.1 Evolução e Princípios do Direito da Família

No Brasil, o direito de família pode ser dividido em três períodos evolutivos: Religioso ou Canônico, laico e igualitário ou solidário. O primeiro período foi marcado pelos ditames eclesiásticos da Igreja Católica de Portugal e durou cerca de 400 anos, abrangendo o período colonial e imperial do Brasil, durando até 1889. Nesse período, segundo Paulo Luiz Netto Lôbo (2011, p.42), “os atos e registros de nascimento,

casamento e óbito eram da competência do sacerdote. Os cemitérios estavam sob controle da Igreja”.

Posteriormente, com advento da Constituição de 1889, houve a tentativa de reduzir a influência religiosa na vida privada, para isso acabaram por retirar da equação a imprescindibilidade da anuência da igreja nos atos da vida civil, um exemplo é o art. 74, § 4º do referido diploma legal, que dispunha “A República só conhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita.”

Além de que, ao longo do século XX, principalmente na últimas décadas daquele século, houve uma constante regressão da família patriarcal e suas vigas de sustentação: o poder marital, o pátrio poder, a desigualdade entre os filhos (legítimos e ilegítimos), a exclusividade do matrimônio (família legítima ou matrimonializada).

Essa gradativa transformação pode ser visualizada dentro do segundo período de evolução com a chegada de significativos diplomas como: A Lei n. 883/1949, que permitiu o reconhecimento dos filhos ilegítimos, o Estatuto da Mulher Casada de 1932 (Lei n. 4.121/62) e a Lei do Divórcio de 1977 (Lei n. 6.515/77).

Com a instituição da Constituição Federal de 1988, além de outros textos legais como Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, as leis sobre a união estável de 1994 e 1996, o Código Civil de 2002 e o Estatuto do Idoso de 2003, houve expressa proclamação pela igualdade de direitos e deveres entre homem e mulher na sociedade conjugal, reconhecimento da união estável (entidade não matrimonializada) como entidade familiar que lhe conferiu direitos até então exclusivos do matrimônio e o fim da discriminação entre filhos devido à origem, o que abriu caminho para a consagração do direito de família pautado pela igualdade e solidariedade nas relações familiares.

Ademais, de acordo com Maria Berenice Dias (2015), a quantidade de princípios que regem o direito de família não é exato, pois há de se considerar as divergências doutrinárias e frequentes releituras do conceito de família. Ainda assim, a autora pontuou princípios primordiais ao direito de família: dignidade da pessoa humana, liberdade, igualdade, solidariedade familiar, pluralismo das entidades familiares, proteção integral da criança, adolescentes, jovens e idosos, proibição de retrocesso social e afetividade.

Assim, enquanto alguns dos princípios elencados são gerais como os de dignidade da pessoa humana, liberdade, igualdade e proibição de retrocesso social, os outros são mais específicos e refletem a essência do direito de família (DIAS, 2015,

p.42).

1.1.1 Princípio da solidariedade familiar

Outrora, a solidariedade era concebida apenas com um dever moral que expressava a compaixão de um indivíduo para com o outro. Contudo, com a Constituição Federal de 1988, a solidariedade ganhou peso de princípio jurídico fundamental, tendo a Constituição versado expressamente sobre sua aplicação no art. 3º, I (PEREIRA, 2021).

De acordo com Paulo Lôbo (2011), o princípio da solidariedade visa criar um ponto de equilíbrio entre os espaços público e privado, mais que isso, objetiva induzir harmonia entre o individualismo e total altruísmo social.

O princípio jurídico da solidariedade resulta da superação do individualismo jurídico, que por sua vez é a superação do modo de pensar e viver a sociedade a partir do predomínio dos interesses individuais, que marcou os primeiros séculos da modernidade, com reflexos até a atualidade. Na evolução dos direitos humanos, aos direitos individuais vieram concorrer os direitos sociais, nos quais se enquadra o direito de família, e os direitos econômicos. No mundo antigo, o indivíduo era concebido apenas como parte do todo social; daí ser impensável a ideia de direito subjetivo. No mundo moderno liberal, o indivíduo era o centro de emanção e destinação do direito; daí ter o direito subjetivo assumido a centralidade jurídica. No mundo contemporâneo, busca-se o equilíbrio entre os espaços privados e públicos e a interação necessária entre os sujeitos, despontando a solidariedade como elemento conformador dos direitos subjetivos. (LÔBO, 2011, p.63).

O princípio de solidariedade familiar, precisamente, está ancorado no Código Civil de 2002 aos artigos 1.566, III, IV e V que preconiza o dever de “mútua assistência entre cônjuges, sustento, guarda e educação dos filhos e respeito e consideração mútuos”; 1.724, que estabelece “os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos”; 1.568, que prescreve que “os cônjuges são obrigados a concorrer, na proporção de seus bens e dos rendimentos do trabalho, para o sustento da família e a educação dos filhos, qualquer que seja o regime patrimonial” e art. 1694 que prevê, com base no princípio de solidariedade familiar, que “podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação”.

De modo que, os dispositivos do Código Civil procuram, em consideração ao

princípio de solidariedade familiar, manter o equilíbrio do modo ou padrão de vida dos membros ou garantir o sustento dos filhos após uma ruptura nas relações ou, ainda, garantir o mínimo existencial a outros parentes que não tenham possibilidade de prover o próprio sustento.

Assim, o presente princípio de solidariedade familiar diz respeito ao dever de respeito e consideração entre os membros de uma família, essencial à manutenção da reciprocidade e cooperação familiar, abrangendo, inclusive, as camadas fora do núcleo da família.

1.1.2 Princípio do pluralismo das entidades familiares

O princípio de pluralismo e diversidade familiar é fruto de uma interpretação extensiva da Constituição, libertando-se do corpo exemplificativo do texto, resultando na expansão do conceito de família para como toda composição que, pelo elo do afeto, apresenta-se culturalmente como família (PEREIRA, 2021).

Com o estabelecimento da Constituição de 1988, o pluralismo das entidades familiares ganhou forma, posto que institui expressamente em sua redação outros modelos de família não constituídos pelo casamento, como a união estável (art. 226, §3º) e a família monoparental (art. 226, §4º). Entendeu-se, então, que há família quando há elo de afetividade entre os seus membros, é o que leciona Paulo Lôbo (2011):

Se a Constituição abandonou o casamento como único tipo de família juridicamente tutelada, é porque abdicou dos valores que justificavam a norma de exclusão, passando a privilegiar o fundamento comum a todas as entidades, ou seja, a afetividade, necessária para a realização pessoal de seus integrantes.(LÔBO, 2011, p. 84).

Algumas decisões das cortes superiores merecem especial menção, pois são consideradas marco para reconhecimento dessa diversidade de formas de família: [1] STJ (REsp 159851/SP), [2] STF (ADPF 132) e [3] STJ (REsp 1106637).

A primeira foi uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que reconheceu a impenhorabilidade do bem de família onde residiam apenas irmãos solteiros, entidade familiar anaparental, com ausência de pais, formada apenas por parentes colaterais e/ou irmãos.

EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEI 8009/90. IMPENHORABILIDADE. MORADIA DA FAMÍLIA. IRMÃOS SOLTEIROS. OS IRMÃOS SOLTEIROS QUE RESIDEM NO IMÓVEL COMUM CONSTITUEM UMA ENTIDADE FAMILIAR E POR ISSO O APARTAMENTO ONDE MORAM GOZA DA PROTEÇÃO DE IMPENHORABILIDADE, PREVISTA NA LEI 8009/90, NÃO PODENDO SER PENHORADO NA EXECUÇÃO DE DÍVIDA ASSUMIDA POR UM DELES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (REsp 159851/SP. STJ. 4º Turma, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Julgado em 19/03/1998).

Já o segundo julgamento foi do Supremo Tribunal Federal que harmonizou o entendimento dos tribunais estaduais no sentido de reconhecer a família conjugal constituída por pessoas do mesmo sexo, colocando fim, no contexto jurídico brasileiro, à discriminação e exclusão das entidades familiares homossexuais.

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. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. [...] 4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEM RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia “entidade familiar”, não pretendeu diferenciá-la da “família”. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado “entidade familiar” como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do §2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem “do regime e dos princípios por ela adotados”, verbis: “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”. 5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação de que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar

Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto-aplicabilidade da Constituição. 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. (ADPF 132. STF. Rel. Ministro Min. AYRES BRITTO. Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011).

Na decisão acima, o Plenário, por unanimidade, reconheceu a união homoafetiva como entidade familiar, sujeita às mesmas regras e consequências da união estável heteroafetiva. O julgado rendeu à Suprema Corte o certificado de inscrição no Registro Nacional do Programa Memória do Mundo da Unesco (MoWBrasil) da Unesco em 2018, tendo sido tomado como patrimônio documental da humanidade a ser preservado.

E a última foi o julgamento do REsp nº 1106637, 4º Turma do STJ, tendo como relatora a Ministra Nancy Andrighi, no qual foi reconhecida a legitimidade de padrasto para pedir a destituição do poder familiar em face do pai biológico, como medida preparatória para a adoção da criança, em decorrência de perda do poder familiar.

Portanto, com base nesse princípio e nos novos entendimentos jurisprudenciais acerca do tema, foi possível reconhecer e proteger as mais diversas formas de família e seus descendentes, especialmente as mantidas apenas pelo vínculo de afeto, tais quais as famílias monoparentais, anaparentais, homoafetivas, reconstituídas, união estável, etc.

1.1.3 Princípios da Proteção da criança, do adolescente, do jovem e do idoso

Princípios combinados que buscam a proteção aos membros mais vulneráveis da família, ou seja, crianças, adolescentes, jovens e idosos.

A invocação dos princípios de proteção da prole e dos integrantes socialmente mais frágeis está disposto na Constituição Federal do Brasil de 1988 ao artigos 227,

§6º, 229 e 230:

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)

[...]

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

[...]

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.

Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

[...]

Rolf Madaleno (2019) ensina que o princípio proteção da prole é combinado com o princípio de proteção integral e melhor interesse da criança e do adolescente, no qual a família, o Estado e a sociedade são responsáveis por suprir as necessidades e proteger esses membros de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A proteção do idoso, além de consagrada pelo art. 230 da CF/88, como acima referido, tem no Estatuto do idoso (Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003), o padrão de referência para proteção dos idosos, vez que sacramentou a “prioridade e imediata aplicação, de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, assegurando-se-lhes todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade”, conforme exposto pelo professor Madaleno (2019, p.148).

Por último, no tocante ao princípio de proteção dos jovens, o autor pontua a inclusão feita pela Emenda Constitucional n. 65/2010 e a criação do Estatuto da Juventude (da Lei n. 12.852, de 05 de agosto de 2013) que conferiu aos jovens proteções que antes eram resguardadas apenas às crianças e adolescentes, compreendendo dentro daquele grupo os indivíduos entre 15 e 29 anos de idade, sendo que as pessoas entre os 15 e 17 anos, integram, concomitantemente, o grupo

de jovens e o grupo de adolescentes.

1.1.4 Princípio da afetividade

O princípio da afetividade é considerado princípio norteador do direito das famílias. Como dito por Maria Berenice Dias (2015), com o tempo a família e o casamento adquiriram um novo objetivo, realizar os interesses afetivos e existenciais de seus integrantes. A autora esclarece, também, que apesar da palavra “afeto” não ser utilizada na Constituição Federal e Código Civil, o princípio jurídico da afetividade ou afinidade está imprimido nos artigos 226, § 4º, 227, caput, §5º e §6º da CF/88, legitimando a família monoparental, assegurando a proteção e igualdade de todos os filhos, independente da origem, e garantindo o direito de convivência familiar.

A essência do princípio é que o afeto, derivado das relações socioafetivas e na comunhão de vida, é tão importante ou mais que os laços biológicos, dado que permite o reconhecimento e proteção das novas definições e relações familiares no sistema jurídico brasileiro.

Para demonstrar a aplicação do instituto da afetividade no direito da família, tem-se recente decisão do STJ (REsp 1674372/SP) que, por maioria dos votos, deu provimento a recurso especial interposto por “irmãos de criação”, depois do Tribunal de São Paulo desprover o recurso e rejeitar os embargos de declaração daqueles.

O caso versa sobre ação declaratória de parentesco colateral socioafetivo post mortem, em que se buscava o reconhecimento da relação fraterna socioafetiva entre os irmãos de criação e da *de cujus* para fins sucessórios, tendo sido julgada a impossibilidade jurídica do pedido sem análise do mérito no juízo de primeiro grau, sendo mantida a decisão pelo Tribunal estadual.

Todavia, o Tribunal Superior entendeu pela possibilidade jurídica do pedido, frente à compatibilidade com o sistema normativa e atual concepção de família, com base nos vínculos de socioafetividade, ordenando cassar o acórdão e sentença, afastando a impossibilidade jurídica do pedido e determinando o retorno dos autos à origem para prosseguimento do feito.

RECURSO ESPECIAL (art. 105, inc. III, “a”, da CRFB/88) – DIREITO PROCESSUAL CIVIL (CPC/73) E DE FAMÍLIA – AÇÃO DECLARATÓRIA DE PARENTESCO COLATERAL EM SEGUNDO GRAU SOCIOAFETIVO (fraternidade socioafetiva) POST MORTEM – INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, POR DECLARAREM

A IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, A OBSTAR A ANÁLISE DE MÉRITO. INSURGÊNCIA RECURSAL DOS AUTORES (pretensos irmãos socioafetivos da de cujus). CONDIÇÕES DA AÇÃO - TEORIA DA ASSERTÃO - PEDIDO ABSTRATAMENTE COMPATÍVEL COM O ORDENAMENTO PÁTRIO - POSSIBILIDADE JURÍDICA VERIFICADA EM TESE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. [...] 2. A atual concepção de família implica um conceito amplo, no qual a afetividade é reconhecidamente fonte de parentesco e sua configuração, a considerar o caráter essencialmente fático, não se restringe ao parentesco em linha reta. É possível, assim, compreender-se que a socioafetividade constitui-se tanto na relação de parentalidade/filiação quanto no âmbito das relações mantidas entre irmãos, associada a outros critérios de determinação de parentesco (de cunho biológico ou presuntivo) ou mesmo de forma individual/autônoma. 3. Inexiste qualquer vedação legal ao reconhecimento da fraternidade/irmandade socioafetiva, ainda que post mortem, pois o pedido veiculado na inicial, declaração da existência de relação de parentesco de segundo grau na linha colateral, é admissível no ordenamento jurídico pátrio, merecendo a apreciação do Poder Judiciário. 4. In casu, configurada a alegada ofensa ao disposto no artigo 295 do Código de Processo Civil e ao artigo 1.593 do Código Civil, pois inferida a compatibilidade do pedido (declaração de parentesco colateral, em segundo grau, de cunho socioafetivo), em abstrato, ao ordenamento jurídico pátrio. 5. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, a fim de cassar o acórdão e sentença, afastando a impossibilidade jurídica do pedido e, em consequência, determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito. (RECURSO ESPECIAL Nº 1674372 – SP. STJ, 4º Turma, Relator MINISTRO MARCO BUZZI. Julgado em 04/10/2022).

Dessa maneira, o princípio de afetividade atribuiu valor jurídico ao afeto, à medida que transforma relações e protege direitos aparentemente frágeis por ter como único elo o afeto entre as pessoas.

1.1.5 Princípio da paternidade responsável

Segundo o jurista Carlos Roberto Gonçalves (2012), a paternidade responsável, estabelecido no art. 226, § 7º da Constituição, remete não somente ao livre planejamento familiar e obrigação do Estado de assegurar os direitos positivos e negativos do cidadão, mas da obrigação dos genitores em atender e priorizar as necessidades e interesses da crianças e dos adolescentes, advindo do desdobramento dos princípios de dignidade da pessoa humana, da responsabilidade e da afetividade.

A irresponsabilidade paterna e materna, isto é, o descumprimento de seus deveres inunda as varas de família com novos processos, particularmente envolvendo ações alimentares, destituição do poder familiar, alteração de guarda, investigação de paternidade e abandono imaterial. Oportuno esclarecer, a irresponsabilidade parental não é estritamente patrimonial, é o que entende Rodrigo da Cunha Pereira:

O princípio jurídico da paternidade responsável não se resume à assistência material. O amor – não apenas um sentimento, mas sim uma conduta, cuidado – é alimento imprescindível para o corpo e a alma. Embora o Direito não trate dos sentimentos, trata dos efeitos decorrentes destes sentimentos. (PEREIRA, 2021, p. 196)

É possível, também, analisar a ampla aplicação do princípio de paternidade responsável nos tribunais brasileiros nos mais variados casos, exemplificando existem alguns julgados nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. FAMÍLIA. ALIMENTOS. TRINÔMIO NECESSIDADE, POSSIBILIDADE E PROPORCIONALIDADE. NOVA PROLE. REDUÇÃO. PATERNIDADE RESPONSÁVEL. IMPOSSIBILIDADE
A fixação dos alimentos deve observar o trinômio necessidade, possibilidade e razoabilidade.
Constitui ônus do alimentante comprovar alteração em sua situação financeira que fundamente a redução de alimentos do filho menor. É responsabilidade de ambos os genitores arcar com a manutenção da prole. A constituição de novo núcleo familiar, por si só, não justifica a redução da verba alimentar. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.21.263098-2/001, Relator(a): Des.(a) Maria Luiza Santana Assunção, 4ª Câmara Cível Especializada, julgamento em 15/12/2022).

De maneira que, comprovada a paternidade, sendo que o método usado foi o do DNA, com a segurança que possui, dúvida não há quanto a estar o genitor obrigado a responder pela manutenção do infante, respondendo, assim, pelos alimentos a ele devidos.

Se o devedor tem outros filhos menores está desempregado, deveria ter ponderado quanto a isto anteriormente, inclusive como forma de aferir sobre se teria condição para a responsabilidade que estava assumido, denominada atualmente como paternidade responsável, quanto a que e segundo o que dos autos emerge, parece não se ter ocupado, a prejuízo de si próprio, respondendo, destarte, pelas consequências disto advindas (TJSP; Apelação Cível 1001298-30.2017.8.26.0417; Relator (a): A.C.Mathias Coltro; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado, julgamento em 15/02/2021, p. 5/7).

Em ambos os casos, os genitores realizaram o pedido de redução ou dispensa de alimentos, alegando impossibilidade decorrente de constituição de novo núcleo familiar. Todavia, os Tribunais de Minas Gerais e São Paulo decidiram pela aplicação do princípio da paternidade responsável, desprovendo os recursos dos genitores (apelantes).

1.1.6 Princípio da convivência familiar

O princípio da convivência familiar é reconhecido constitucionalmente ao art. 227 da CF/1988, que trata sobre os direitos fundamentais das crianças, adolescentes e jovens, sendo ainda, evocado na Convenção dos Direitos da Criança e art. 19 do

Estatuto da Criança e do Adolescente, que preconizam o direito do contato e convívio das crianças e adolescente com o resto de seus parentes ou comunidade, bem como de serem crescerem e serem educados em seio familiar.

O referido princípio garante, nas ações de regularização de visitas, por exemplo, o acesso dos pais ou outros parentes aos filhos e vice-versa. Nas palavras de Paulo Lôbo (2011):

A convivência familiar também perpassa o exercício do poder familiar. Ainda quando os pais estejam separados, o filho menor tem direito à convivência familiar com cada um, não podendo o guardião impedir o acesso ao outro, com restrições indevidas. Por seu turno, viola esse princípio constitucional a decisão judicial que estabelece limitações desarrazoadas ao direito de visita do pai não guardião do filho, pois este é titular de direito próprio à convivência familiar com ambos os pais, que não pode restar comprometido. O senso comum enxerga a visita do não guardião como um direito limitado dele, apenas, porque a convivência com o filho era tida como objeto da disputa dos pais, quando em verdade é direito recíproco dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles. (LÔBO, 2011, p. 74)

Logo, o princípio de convivência familiar parte em defesa das relações familiares, principalmente no que diz respeito aos casos sobre regularização de visitas, alienação parental e abandono.

1.2 Responsabilidade civil no Direito de Família (dano moral) e abandono afetivo

Antes de adentrar na responsabilidade civil no direito de família, e, por decorrência lógica, nos casos de abandono afetivo, é necessário relembrar alguns conceitos básicos da imputação da responsabilidade civil.

Em que pese, a responsabilidade civil é resultado da conduta intencional ou negligente que viola preceito pré-constituído, cuja consequência vem causar dano a alguém, em uma breve interpretação dos artigos 186 e 927 do Código Civil de 2002:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

[...]

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os

direitos de outrem.

Dessa maneira, é possível identificar ao menos quatro elementos fundamentais que ensejam a reparação civil: Conduta humana que pode ser comissiva ou omissiva (positiva ou negativa), própria ou de terceiros ou, mesmo, ilícita (regra geral) ou lícita (situação excepcional); dano, isto é, a violação a um interesse juridicamente tutelado, patrimonial ou extrapatrimonial; nexos de causalidade a vinculação necessária entre a conduta humana e o dano e culpa, elemento anímico que ganha especial importância no campo do direito familiar e responsabilização por danos.

Por decorrência lógica, é possível a caracterização de um ato ilícito (conforme as regras gerais dos artigos 186 e 927 do CC) em uma relação familiar, impondo, por conseguinte, a responsabilização civil no Direito de Família, com o consequente dever de reparar danos por quem os perpetrou, além da possibilidade de adoção de outras medidas para eliminação.

A reparação civil dentro do contexto familiar tem recebido apoio por maior parte da doutrina brasileira, ao passo que também recebe muitas críticas, sobretudo quando se trata de abandono paterno-filial. A título de exemplo, tem-se o posicionamento do professor Lizete Schuh (2006, p. 75) que acredita que “[...] a simples indenização poderá representar um caráter meramente punitivo, reafirmando, cada vez mais, o quadro de mercantilização nas relações familiares”, bem como de Sérgio Resende de Barros em “Dolarização do afeto”:

Em conformidade com o *consensus* social em que repousa, o Direito brasileiro aceita até um certo limite os efeitos patrimoniais das relações de amor. Mas vai muito além desses limites pretender que o afeto familiar seja "dolarizado" — expresso em quantias monetárias — para efeito de indenização, como alguns vêm apregoado. (BARROS, 2002, n.p).

Também partilha do mesmo entendimento Danielle Alheiros Diniz (2012), durante análise reflexiva após julgado do STJ em 2012:

No artigo ‘A impossibilidade de responsabilização civil dos pais por abandono afetivo’ defendo não ser possível condenar um pai a indenizar seu filho por falta de afeto por ser essa uma área na qual o instituto da responsabilidade civil não pode adentrar devido às peculiaridades que regem o direito de família
[...]

Ali, analisei e concluí que, no caso do abandono do afetivo não estavam presentes os elementos da responsabilidade civil nas relações de família, quais sejam - conduta, dano, nexos de causalidade e culpa.

Admitir a indenização por abandono afetivo contraria toda a evolução do conceito de família. Hoje a família é constituída a partir do afeto que há entre os seus membros, tenham eles vínculo biológico ou não. Nesse sentido dispõe a Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) no inciso II e no parágrafo único do seu artigo 5º que família é a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou vontade expressa, seja qual for a orientação sexual de seus membros. (DINIZ, 2012, n.p).

A ênfase da críticas dos autores à indenização, em especial nos casos de abandono paterno-filial, seriam a ausência de ilicitude na conduta dos genitores e possibilidade de iniciar uma tendência que leva-se a monetarização ou dolarização do afeto, sendo esse último entendido como um mecanismo que totalmente em contra a definição contemporânea de afeto e seu imensurável valor. Ou, ainda, em uma paralisação erótico-afetiva, conforme comentado por Rolf Madaleno (2019) em citação a opinião da professora Alma María Rodríguez Guitián.

Em contrapartida, o posicionamento majoritário da doutrina e jurisprudência brasileira, é de que os danos por abandono imaterial são indenizáveis, a medida que não há, na legislação pátria, impedimento para tal, bem como estão presentes todos os elementos para responsabilização civil. Nesse sentido, observa Maria Berenice Dias:

A omissão do genitor em cumprir os encargos decorrentes do poder familiar, deixando de atender o ao dever de ter o filho em sua companhia, produz danos emocionais merecedores de reparação.

[...]

A responsabilidade do dano pode encontrar respaldo legal (CC 952, parágrafo único), uma vez que atinge o sentimento de estima frente determinado bem. (DIAS, 2015, p. 98).

No mesmo sentido, entende a professora Giselda Hironaka:

O dano causado pelo abandono afetivo é, antes de tudo, um dano culposamente causado à personalidade do indivíduo. Macula o ser humano enquanto pessoa, dotada de personalidade, que, certamente, existe e manifesta-se por meio do grupo familiar, responsável que é por inculcar na criança o sentimento de responsabilidade social, por meio do cumprimento das prescrições, de forma a que ela possa, no futuro, assumir a sua plena capacidade de forma juridicamente aceita e socialmente aprovada. Trata-se de um direito da personalidade, portanto.

O pressuposto desse dever de indenizar – além da presença inofismável do dano – é a existência efetiva de uma relação paterno-filial em que ocorreu, culposamente, o abandono afetivo, pouco importando as circunstâncias múltiplas que possam ter originado a relação paterno-filial ou materno-filial. (HIRONAKA, 2007, n.p).

Pensamento pactuado também por Rodrigo de Cunha Pereira, um dos

primeiros a tratar sobre os temas referentes a abandono afetivo no Brasil:

A configuração da conduta abandonica pelos pais e a ofensa direta aos princípios constitucionalmente assegurados, como o da Dignidade da Pessoa Humana, Paternidade Responsável, Solidariedade Familiar, Intimidade, Integridade Psicofísica, Convivência Familiar, Assistência, Criação e Educação, deve acarretar uma reparação ao filho, pois a reparação civil ou a indenização vem exatamente contemplar aquilo que não se pode obrigar. Não se trata de atribuir um valor ou um conteúdo econômico ao afeto. Admitir que somente o pagamento de pensão alimentícia é o bastante na relação entre pais e filhos é que significa monetarizar tal relação. O abandono paterno/materno não tem preço e não há valor financeiro que pague tal falta. Como se disse, o valor da indenização é simbólico, mas pode funcionar como um lenitivo e um conforto para a alma. É que não se pode deixar de atribuir uma sanção às regras jurídicas. (PEREIRA, 2021, p. 661).

No contexto geral, a abertura criada pela doutrina e jurisprudência para análise de demandas que visem a reparação por danos morais originados no íntimo das relações familiares ou privadas no geral permitiu a discussão sobre os chamados novos danos dentro das varas de família (TEPEDINO, 2021).

Dessa maneira, o ajuizamento e reconhecimento do direito de reparação civil em casos e cenários de quebra de promessa de casamento, traição entre cônjuges, alienação parental, *revenge porn*, etc, ganham mais espaço nos Tribunais brasileiros e nas academias do país (TARTUCE, 2018).

1.2.1 Evolução da responsabilidade civil por abandono afetivo no direito brasileiro

No Brasil, a reparação civil pelos danos decorrentes do abandono afetivo ou paterno-filial, como explicado anteriormente, é um assunto relativamente recente que envolve muitas divergências doutrinárias e jurisprudenciais, especialmente quando entra a questão do amor e do afeto, assim como nas ideias de monetização das relações de afeto ou banalização das relações familiares.

Anteriormente, o entendimento do STJ quanto ao assunto era de que não havia prática de ilicitude (tipificada) na conduta paterna ou materna ou, ainda, que não compelia ao judiciário obrigar alguém a amar. Logo, não haveria razão que justificasse a indenização por dano imaterial desse gênero. Conforme é possível verificar nos fragmentos de dois acórdãos do STJ de 2005 (Informativo nº 259) e 2009 (Informativo nº 392), respectivamente:

AÇÃO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. PAI. FILHO. ABANDONO AFETIVO. A Turma, por maioria, conheceu do recurso e deu-lhe provimento para afastar a possibilidade de indenização nos casos de abandono afetivo, como dano passível de indenização. Entendeu que escapa ao arbítrio do Judiciário obrigar alguém a amar ou a manter um relacionamento afetivo, que nenhuma finalidade positiva seria alcançada com a indenização pleiteada. Um litígio entre as partes reduziria drasticamente a esperança do filho de se ver acolhido, ainda que, tardiamente, pelo amor paterno. O deferimento do pedido não atenderia, ainda, o objetivo de reparação financeira, porquanto o amparo, nesse sentido, já é providenciado com a pensão alimentícia, nem mesmo alcançaria efeito punitivo e dissuasório, porquanto já obtidos com outros meios previstos na legislação civil. (REsp 757.411-MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 29/11/2005).

ABANDONO MORAL. REPARAÇÃO. DANOS MORAIS. IMPOSSIBILIDADE. Trata-se de ação de investigação de paternidade em que o ora recorrente teve o reconhecimento da filiação, mas o Tribunal a quo excluiu os danos morais resultantes do abandono moral e afetivo obtidos no primeiro grau. A Turma entendeu que não pode o Judiciário compelir alguém a um relacionamento afetivo e nenhuma finalidade positiva seria alcançada com a indenização pleiteada. Assim, por não haver nenhuma possibilidade de reparação a que alude o art. 159 do CC/1916 (pressupõe prática de ato ilícito), não há como reconhecer o abandono afetivo como dano passível de reparação. Logo a Turma não conheceu do recurso especial. (REsp 514.350-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 28/4/2009).

Posteriormente, em 2012, o entendimento anterior foi superado por nova decisão do mesmo Tribunal que lavrou ser possível a indenização por abandono afetivo paterno-filial, haja vista a ausência de restrições legais acerca da aplicação das regras de responsabilidade civil dentro do Direito de Família. Observe-se trecho do *Informativo n. 496* da Corte:

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/1988. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica 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. (STJ, REsp 1.159.242/SP, 3.^a Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j.24.04.2012, DJe 10.05.2012).

Vale destacar que, na prática, hoje as ações desse gênero devem ser amplamente instruídas de documentos comprobatórios, sob pena incidir em excludentes da responsabilidade parental ou de não restar demonstrado o dano (TARTUCE, 2018).

1.2.2 Obstáculos atuais ao reconhecimento da responsabilidade civil

Através da análise dos casos concretos e jurisprudência dos tribunais estaduais, principalmente, é possível levantar ao menos quatro obstáculos persistentes que levam à desconfiguração da responsabilidade do genitor ou genitora, cuja conduta ensejou os danos imaterial ao filho ou filha:

Atualmente, muitos são os relacionamentos casuais que terminam em uma noite, mas que por um “acidente de percurso”, podem causar consequências duradouras no filho ou filha gerado desse envolvimento.

Infelizmente, pela natureza desses relacionamentos, algumas mães decidem prosseguir em uma gravidez independente, sem contar ao pai da criança sobre a situação ou acabam não tendo sucesso em realizar a devida investigação de paternidade.

Por consequência, durante o trâmite do processo é entendido que, devido o desconhecimento do genitor da existência do filho e de sua condição de pai ou, ainda, a falta de demonstração pelos autores do prévio conhecimento desses genitores do estado de paternidade-filiação, não há dever de indenizar ou não há em que se falar responsabilidade civil nestes casos, sob argumento de ausência de culpa e ilicitude, indispensáveis ao reconhecimento do direito do autor nas ações dessa ordem.

Em entendimento semelhante, tem-se julgamento do Tribunal de Minas Gerais:

APELAÇÃO CÍVEL - INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - ABANDONO AFETIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL - PRECEDENTES DO STJ - VIOLAÇÃO DO DEVER DE CUIDADO - FATO NÃO COMPROVADO - ABALO PSICOLÓGICO - NEXO CAUSAL - HIPÓTESE INDEMONSTRADA - REPARAÇÃO INDEVIDA - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. 1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se admite a indenização pelo abandono afetivo puro e simples, sendo possível, todavia, responsabilização pela reparação de danos morais

decorrentes da violação do dever de cuidado, inerente ao poder familiar. 2. Sem prova acerca do conhecimento, pelo investigado, do vínculo de filiação biológica, quando o autor ainda era menor e vigia o poder familiar, não há falar-se em descumprimento da obrigação de cuidar(ato ilícito) e, conseqüentemente, em dever de indenizar. 3. Da mesma arte, a inexistência de prova da relação de causalidade entre a conduta omissiva imputada ao requerido, e os problemas de saúde mental apresentados pelo autor, obsta o acolhimento do pleito indenizatório. 4. Sentença mantida. 5. Recurso desprovido. (TJMG - Apelação Cível 1.0000.21.035665-5/001, Relator(a): Des.(a) Raimundo Messias Júnior, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 24.08.2021)

No episódio acima, o autor (apelante) ajuizou a demanda investigatória da paternidade com indenização por danos morais, alegando que sempre procurou o suposto pai, mas foi rejeitado, o que lhe causou danos psicológicos. O requerido (apelado), por sua vez, argumentou que não tinha conhecimento de que era o pai do autor, tampouco motivos para desconfiar da paternidade, uma vez que não manteve um relacionamento com a genitora deste, havendo apenas um encontro íntimo.

Julgando de acordo com as provas arroladas ao processo, o Tribunal entendeu que o apelante não comprovou que o apelado tinha conhecimento da paternidade, ou que desconfiava da situação, antes do ajuizamento desta demanda e da realização, em Juízo, do exame de DNA.

E, que por não haver nenhum indicativo de que o requerido tinha motivos para acreditar que o apelante era seu filho biológico, até que este tivesse mais de 50 anos, ou seja, há muito cessada a menoridade e o poder familiar, não havia a demonstração da conduta casuística e, por decorrência lógica, imputação de responsabilização.

Ademais, tem-se os casos de afastamento involuntário do pai ou mãe:

APELAÇÃO. CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALEGAÇÃO DE ABANDONO AFETIVO PELO GENITOR. FILHO COM PARALISIA CEREBRAL. ABANDONO NÃO CONFIGURADO. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA NÃO ACOLHIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. O art. 227 da Constituição Federal dispõe ser dever da família assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Em complementação, o seu art. 229 estabelece que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores”. 2. Se não restou comprovado o alegado descumprimento por parte do apelado do dever de prestar auxílio material e de conviver com o filho, portador de paralisia cerebral, ora apelante, tampouco o suposto abandono afetivo por ele perpetrado, não merece acolhida sua pretensão indenizatória a título de danos morais. 3. Extraí-se dos autos que o apelado, pessoa já idosa, que possui outros 4 (quatro) filhos e que não sabe dirigir, em 2009, passou a residir fora do Distrito Federal, circunstâncias que conduziram à dificuldade de assiduidade na convivência com o filho. Salienta-se, contudo, que a genitora do apelante reconheceu que o apelado presta o devido auxílio

material com o pagamento da prestação alimentícia e que, antes da mudança de endereço, o visitava regularmente. Ademais, depreende-se da prova testemunhal produzida que o genitor, quando estava no Distrito Federal, visitava ou, ao menos, tentava visitar o filho. 4. Apesar de evidenciada a relação conturbada entre os genitores do apelante, bem como a diminuição do convívio entre pai e filho, não exsurge dos elementos probatórios constantes dos autos a ocorrência de danos a direitos da personalidade do filho ou efetivo prejuízo à sua formação. 5. Recurso conhecido e desprovido. Honorários majorados. (Acórdão 1258379, Apelação Cível nº 07070799720178070009, Relator: SANDRA REVES, 2ª Turma Cível, julgado em 24.06.2020).

No caso acima, ao genitor, por ser considerado pessoa idosa, não saber dirigir e morar distante do filho, jovem com paralisia, apesar da evidente diminuição do convívio entre pai e filho, não lhe foi imputada conduta ilícita ou negligente.

Além disto, a necessidade de prévia convivência afetiva é um dos requisitos, cuja ausência desconfigura a responsabilidade civil do genitor para com o filho nos casos de abandono imaterial.

APELAÇÃO. Ação de indenização por dano afetivo. Sentença de improcedência. Inconformismo do autor. Alegação de que abandono afetivo que não prospera. Ausência de ato ilícito. Ao relacionamento desprovido de vínculo afetivo entre pai e filho não se atribui dolo ou culpa aptos a ensejar reparação civil. Inexistência na hipótese de ato ilícito no âmbito do direito obrigacional. Recurso a que se nega provimento. (TJ/SP; Apelação Cível nº 1000004-51.2018.8.26.0596; 7ª Câmara de Direito Privado; Relator José Rubens Queiroz Gomes; j. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, Apelação Cível nº 1000929-40.2021.8.26.0629, julgado em 19.09.2022).

In casu, a ausência de vínculo de afeto anterior cunhou, nesse julgado, o entendimento de que inexistia ilícito obrigacional.

Apesar do reconhecimento da possibilidade de indenização nos Tribunais Superiores, no âmbito estadual ainda é possível presenciar decisões que não reconhecem o ilícito ou, ainda, que refletem grandes obstáculos ao reconhecimento do dano. Como é possível observar na decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. ABANDONO AFETIVO. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE. 1. PARA QUE RESULTE EVIDENCIADO O DEVER DE INDENIZAR, IMPRESCINDÍVEL A OCORRÊNCIA DE ATO ILÍCITO, OU SEJA, INDISPENSÁVEL A DEMONSTRAÇÃO DO FATO LESIVO, DO DANO E DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O DANO E O ATO DO AGENTE. 2. O DISTANCIAMENTO AFETIVO NÃO CONSTITUI CAUSA SUFICIENTE A ENSEJAR O DEVER DE INDENIZAR, UMA VEZ QUE O AFETO DECORRE DA CONVIVÊNCIA, DA RECIPROCIDADE ENTRE OS ENVOLVIDOS, O QUE NÃO SE CONFUNDE COM AS OBRIGAÇÕES

ASSISTENCIAIS PREVISTAS EM LEI, COMO O DEVER DE PRESTAR ALIMENTOS, POR EXEMPLO. 3. PARA EFEITOS DE RESPONSABILIDADE CIVIL, IMPRESCINDÍVEL A COMPROVAÇÃO DE QUE A FALTA DE CONVÍVIO COM O FILHO DECORREU DE ATO VOLUNTÁRIO DO PAI E QUE OCASIONOU LESÃO A DIREITO DA PERSONALIDADE. 4. NO CASO EM EXAME, O SOFRIMENTO VIVENCIADO PELA AUTORA, DIANTE DA AUSÊNCIA DA FIGURA PATERNA AO LONGO DOS ANOS, NÃO CONFIGURA SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE AMPARE A PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. COM EFEITO, AINDA QUE O COMPORTAMENTO OMISSIVO ASSUMIDO PELO GENITOR POSSA TER CONTRIBUÍDO PARA DIFICULDADES EMOCIONAIS ENFRENTADAS PELA DEMANDANTE, NÃO FOI DETERMINANTE E ÚNICO PARA TANTO, SENDO CERTO QUE INÚMEROS FATORES DA VIDA PODEM AFETAR SOBREMANEIRA O SER HUMANO. 5. NESSE CONTEXTO, AS ATITUDES DO DEMANDADO, EMBORA MERECEDORAS DE CENSURA, NÃO SÃO CAPAZES DE GERAR DANO MORAL, POIS NÃO CONSTITUEM ATO ILÍCITO, RAZÃO POR QUE NÃO HÁ FALAR EM INDENIZAÇÃO. 6. SENTENÇA CONFIRMADA. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível, Nº 50272809520208210001, 7ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em 15.12.2022)

Dessa forma, entendeu-se que a conduta do genitor era merecedora de censura, mas não constitutiva de ilícito civil. Não havia responsabilidade civil imputável que levasse ao dever de indenizar.

Por fim, é importante dizer que como a maioria dos casos envolvendo responsabilidade civil nas relações familiares não foi objeto de manifestação consolidada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), muito ainda há que amadurecer, para construção de uma jurisprudência a salvo de dúvidas e incertezas.

2. PRESCRIÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

2.1 Prescrição extintiva e imprescritibilidade

Em tese, a prescrição, instituto no qual o “tempo” altera as relações jurídicas, subdivide-se em dois gêneros, aquisitiva e extintiva. A primeira faz referência a aquisição do direito real pelo decurso do tempo, enquanto a segunda, que recebe primordial enfoque na presente investigação, é reconhecida por sua força “destrutiva ou tolhedora”, haja vista que conduz à perda do direito de pretensão pelo titular que permaneceu inerte ao término de prazo preestabelecido (VENOSA, 2013).

A observância da prescrição é fundamentada na necessidade de se evitar a insegurança e incerteza jurídico-social, bem como em deter o eterno tráfego jurídico sobre um mesmo objeto. A ideia seria de que exigir um direito há muito violado, cujo

titular, facultativamente, desejou não pleitear contra o obrigado à época da violação ou em tempo razoável, traria instabilidade ao mundo do direito. Na concepção de Carlos Roberto Gonçalves:

O instituto da prescrição é necessário, para que haja tranquilidade na ordem jurídica, pela consolidação de todos os direitos. Dispensa a infinita conservação de todos os recibos de quitação, bem como o exame dos títulos do alienante e de todos os seus sucessores, sem limite no tempo. Com a prescrição da dívida, basta conservar os recibos até a data em que esta se consuma, ou examinar o título do alienante e os de seus predecessores imediatos, em um período de dez anos apenas. (GONÇALVES, 2012, p.513).

Vendo por esse ângulo, a prescrição se torna ferramenta que impede o abuso do direito pelo titular e facilita a defesa do obrigado.

Além disso, a força tolhedora da prescrição, lapso temporal, não atinge o direito material da parte, mas tão somente a pretensão de objetar contra ação ou omissão (THEODORO JÚNIOR, 2003, p. 12). No caso, o exigir, o pretender, sim, sujeitaria-se a um prazo legal determinado para exercício que, findo, provocaria a prescrição, extinção do direito de exigir.

A chave do pensamento, segundo o entendimento do autor, é de que a prescrição funciona como uma exceção que impõe um limite à prática do direito do demandante que é condicionada ao tempo.

A prescrição, porém, não extingue o direito subjetivo material da parte credora. Cria apenas para o devedor uma exceção, que se for usada no processo de realização da pretensão do credor, acarretará a inibição desta. Se não exercitada a exceção, o direito do credor será tutelado normalmente em juízo, sem embargo de consumada a prescrição. E mesmo depois de a exceção ter sido acolhida, se o devedor efetuar o pagamento da prestação devida, ou renunciar aos efeitos da prescrição já operada, tudo se passará como se o direito do credor jamais tivesse sido afetado pelo efeito prescricional. (THEODORO JUNIOR, 2003, p.16)

Tanto que, ao titular do direito com pretensão prescrita é permitido ajuizar ação para fazer cumprir uma obrigação. Entretanto, em sequência, quando a prescrição for reconhecida pelo magistrado ou pontuada pela outra parte, aquele indicará o encerramento do prazo para pretensão, não a extinção do direito do autor ou impossibilidade do ajuizamento da ação (TEPEDINO, 2021).

Em regra, para a aplicação da prescrição é necessário preencher 04 (quatro) requisitos: (1) Existência de uma ação exercitável em decorrência de uma violação, (2) inércia do titular da ação, (3) continuidade da inércia por determinado lapso temporal e (4) ausência de algum fato impeditivo, suspensivo ou interruptivo do prazo

prescricional (GONÇALVES, 2012 apud CÂMARA LEAL, 1982). O caráter geral desse instituto, portanto, pressupõe a inércia do titular e a garantia da estabilidade das relações jurídicas (CORREIA, 2021).

Há, ainda, a figura da prescrição intercorrente, onde já iniciada a ação, a negligência continuada e ininterrupta do autor desencadeia a perda da pretensão (GONÇALVES, 2012). Atente-se, ademais, às hipóteses que impedem e suspendem, trazidas nos art. 197 a art. 199, e interrompem a prescrição, nos art. 202 a art. 203 do CC/2002, item 04 do rol acima, criadas para proteger a dilapidação do direito do autor por questões externas à sua capacidade:

Art. 197. Não corre a prescrição:

I - entre os cônjuges, na constância da sociedade conjugal;

II - entre ascendentes e descendentes, durante o poder familiar;

III - entre tutelados ou curatelados e seus tutores ou curadores, durante a tutela ou curatela.

Art. 198. Também não corre a prescrição:

I - contra os incapazes de que trata o art. 3º ;

II - contra os ausentes do País em serviço público da União, dos Estados ou dos Municípios;

III - contra os que se acharem servindo nas Forças Armadas, em tempo de guerra.

Art. 199. Não corre igualmente a prescrição:

I - pendendo condição suspensiva;

II - não estando vencido o prazo;

III - pendendo ação de evicção.

Nesse campo, têm-se as causas que impedem ou suspendem a prescrição que fazem cessar, temporariamente, o curso do prazo, mas, uma vez desaparecida a causa de impedimento ou superada a causa de suspensão, é retomada a contagem do prazo prescricional, sendo computado o tempo anteriormente decorrido. Por outro lado, nas causas de interrupção da prescrição, a situação é diversa, posto que incidindo em uma das causas há a perda do prazo decorrido, isto é, o prazo começa do “zero” novamente (VENOSA, 2013, p. 589).

Oportuno lembrar, embora a prescritibilidade seja uma regra dentro do direito brasileiro, não há como olvidar o fenômeno excepcional da imprescritibilidade, fundamentado na existência de relações jurídicas que são incompatíveis, por natureza, com a prescrição e a decadência, não sendo atingidas por esses mecanismos.

Segundo Agnelo Amorim Filho (1961, p.33) “[...] a) não há ações condenatórias perpétuas (imprescritíveis), nem sujeitas a decadência; b) não há ações constitutivas sujeitas a prescrição; e c) não há ações declaratórias sujeitas a prescrição ou a

decadência.”

Assim, embora a tradição brasileira prefira não tratar de imprescritibilidades, por repúdio à perpetuação das pretensões, o surgimento de pretensões imprescritíveis ganham espaço, no direito de família especificamente, através das ações, por exemplo, de investigação de paternidade, de divórcio e demais ações declaratórias.

Teoricamente, dentro do ramo do direito civil, as ações ditas imprescritíveis estão relacionadas às ações que versem sobre direitos de personalidade (defesa da dignidade e integridade, protegendo tudo o que lhe é próprio, honra, vida, liberdade, privacidade, intimidade, entre outros), sobre estado de pessoa (ações de interdição, separação judicial, divórcio, investigação de paternidade, etc) (GONÇALVES, 2012) e que têm por objeto bens públicos que fazem referência a impossibilidade da prescrição aquisitiva de bens públicos, conforme dispõe súmula 340 do STF.

No centro da discussão atual sobre imprescritibilidade estão os casos de pedido de reparação civil por dano ao erário resultado de improbidade administrativa, danos ao meio ambiente e tortura no regime militar, cuja jurisprudência tem se posicionado favoravelmente pela imprescritibilidade das pretensões de reparação civil material ou moral, haja vista a dimensão dos bens jurídicos tutelados.

Nessa perspectiva, como abordado por Sílvio Venosa (2013), os direitos de personalidade, por sua essência, não são atingidos pelo lapso temporal:

A regra, porém, não é absoluta. Há relações jurídicas incompatíveis, inconciliáveis, por sua própria natureza, com a prescrição ou a decadência. Desse modo, não se acham sujeitos a limite de tempo e não se extinguem pela prescrição os direitos da personalidade, como a vida, a honra, o nome, a liberdade, a nacionalidade. Também não prescrevem as chamadas ações de estado de família, como a ação de separação judicial, a investigação de paternidade etc. (VENOSA, 2013, p. 576).

Assim, entende-se que as chamadas “ações de estado de família” e “direito de personalidade” são extraídas do rol da prescritibilidade. Ocorre que, essa imprescritibilidade excepcional sofre mais limitações quando interpretada pelos Tribunais brasileiros no que tange à indenização, é o que se verá mais adiante.

2.2 Comparação do prazo prescricional para pretender indenização entre os códigos civis de 1916 e 2002

Segundo o professor Humberto Theodoro Júnior (2003), o código velho

apresentava uma deficiência organizacional, sendo todos os prazos regidos pelos mesmos princípios e regras, cabendo à doutrina e jurisprudência classificar e diferenciar entre prazos prescricionais e decadenciais, sem que houvesse, contudo, uniformidade de posições e conceitos a respeito do tema. Por outro lado, ainda de acordo com o autor, o novo código civil simplificou a problemática, posto que elencou um rol prescricional (205 a 206 do CC/2002) e configurou os casos de decadência (art. 207 a 211 do CC/2002), bem como optou por conceituar a prescrição como a perda da pretensão, conforme se extrai do diploma atual.

Uma grande deficiência do Código velho se fazia sentir no tratamento dos prazos extintivos, já que eram todos eles englobados sob o *nomen iuris* de prescrição e, por isso, literalmente se regiam pelos mesmos princípios e regras. Como a lei não pode contrariar a natureza das coisas, doutrina e jurisprudência tiveram de assumir a tarefa de joeirar entre os prazos ditos prescricionais no texto da lei os que realmente se referiam a prescrição e os que, embora assim rotulados, representavam, na verdade, casos de decadência

[...]

O novo Código tomou posição no debate travado no direito comparado e optou por conceituar a prescrição como perda da pretensão (art. 189), idéia que se aproxima da posição romana (*actio*) e que é a atual do direito alemão e suíço. Com isso, facilitada restou a configuração dos casos de decadência (art. 207), aos quais se dedicou regulamentação separada (arts. 207 a 211). (THEODORO JÚNIOR, 2003, p. 4)

Atualmente, ao comparar o prazo prescricional estipulado para pretender indenização por danos imateriais nos códigos civis de 1916 e 2002, percebe-se um grande abismo. Isso porque, o art. 177, alterado pela Lei nº 2.437, de 7 de março de 1955, conferia ao titular do direito à indenização, o prazo geral de 20 (vinte) anos para reivindicar direitos relacionados às “ações pessoais”, prazo este radicalmente reduzido na redação do novo código.

Por conseguinte, com o advento do novo código civil, os prazos prescricionais se subdividiram em dois grupos, geral e específico, encontrados respectivamente nos art. 205 e 206 do diploma legal de 2002. Com a mesma opinião, observou de Arnold Wald (2010).

Houve alteração também no que concerne aos prazos prescricionais, com sensível redução em vários deles. Assim é que o prazo geral para a prescrição, ou seja, quando outros especificamente não forem estatuídos, foi reduzido para dez anos. Por sua vez, o prazo para a prescrição das pretensões de reparação civil, também até então sujeito ao prazo comum, foi reduzido para três anos, nos termos do inciso V do § 3º do art. 206 do Código Civil. (WALD, 2010, p. 12).

Ademais, o termo inicial, em regra, para prescrição no Código de 1916 era “a data em que poderiam ter sido propostas” as respectivas ações, conforme disposto no art. 177 do Código Civil anterior. Entende-se, por isso, que a contagem começava a partir da violação do direito, não muito diferente da interpretação do art. 189 do diploma de 2002.

Porém, ainda que a corrente objetiva defendida por Savigny seja a mais adotada no sistema jurídico brasileiro, existem casos pontuais onde a teoria da *actio nata* subjetiva, isto é, termo inicial a partir da ciência inequívoca do evento danoso, é aplicada pelos tribunais (CORREIA, 2021).

RECURSO ESPECIAL Nº 1.388.030 - MG (2012/0231069-1) DESPACHO. Vistos etc. Trata-se de recurso especial interposto por SEGURADORA LÍDER DOS CONSÓRCIOS DO SEGURO DPVAT S/A em face de acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, assim sintetizado em sua ementa: EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO. DPVAT. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. INVALIDEZ PERMANENTE. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. LAUDO DO IML. O prazo prescricional para a cobrança da indenização devida em razão do seguro DPVAT somente passa a ter fluência a partir da data em que o segurado tem conhecimento de sua incapacidade permanente, observado o princípio da *actio nata*. (fls. 238) Em suas razões, a parte recorrente alegou, além de dissídio jurisprudencial, violação aos arts. 193, 206, § 3º, inciso IX, e 2.028 do Código Civil, 219, § 5º, e 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, sob o argumento de que o termo inicial da prescrição não poderia ficar sujeito ao arbítrio da vítima, que, no caso, teria ciência inequívoca da invalidez ao término do tratamento, mas submeteu-se ao exame no IML apenas quatro anos depois. [...] (REsp n. 1.388.030, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 20/06/2013.)

Desse modo, em certas ações reparatórias, cuja lesão permanente é descoberta após o esgotamento do prazo prescricional, em razão da natureza da lesão, pode-se sofrer uma releitura em prol da melhor aplicação do direito. Isto porque, devido ao conhecimento inquestionável tardio do dano permanente, tornou-se impossível exercer tal pretensão em momento anterior a essa percepção, entendeu-se pela aplicação da *actio nata* no viés subjetivo, principalmente por uma questão de boa fé e justiça.

Vale ressaltar, ainda, que o prazo disposto no código anterior não foi totalmente esquecido durante a transição para o Código Civil de 2002, dispondo no livro complementar de disposições transitórias, art. 2.028, que decorrido mais da metade do prazo estabelecido na lei revogada o prazo aplicado seria o da lei anterior, isto é, seria adotado o prazo vintenário.

Logo, na prática, o resultado da passagem de um código a outro foi a queda

drástica do prazo prescricional de 20 (vinte) anos para 03 (três) anos referente a pretensão de ações de cunho indenizatório.

2.3 Análise comparativa da prescrição e a decadência

Embora ambos os institutos tenham fundamento no castigo à negligência, presunção de abandono ou renúncia do titular do direito, bem como a proteção ao devedor, diminuição das demandas e interesse social pela estabilidade das relações jurídicas, sua análise comparativa permite filtrar suas características.

Primeiramente, diferente da prescrição, a decadência não diz respeito a extinção da pretensão à obrigação devida, mas a perda efetiva de um direito material pelo seu não exercício no prazo estipulado (THEODORO JÚNIOR, 2003).

Enquanto a prescrição, em tese, inicia-se da violação do direito, a decadência começa a correr no mesmo momento em que o direito é adquirido, cuja a inação por determinado prazo leva a perda desse direito, tem-se o exemplo de quando o contratante tem o direito de invocar cláusula contratual que permite a rescisão antes do término do contrato sem o pagamento de multa, mas não o faz no período e condições preestabelecidas no instrumento contratual.

Ainda sobre quanto ao momento em que a ação passa ser exercitável, ou seja o nascimento da pretensão e sua extinção, encontra-se o entendimento singular de que o princípio da actio nata, termo inicial a partir da ciência inequívoca do evento danoso, tem sua aplicação restrita aos casos de prescrição, não podendo ser aplicado aos prazos decadenciais por esses se relacionarem com a perda do direito potestativo. É o entendimento do STJ, expressado através do julgado de REsp n. 1.576.394/PR, cujo a Ministra relatora foi Assusete Magalhães, Segunda Turma, em 18/10/2022.

[...] deve ser feita distinção entre o direito de ação - vinculado ao prazo prescricional para exercê-lo - e o direito material em si, que pode, se não exercido em certo prazo, ser atingido pela decadência, que, na forma do art. 207 do Código Civil, salvo expressa disposição legal em contrário - que, para o caso dos autos, inexistente -, não está sujeita às normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição. O princípio da actio nata diz respeito ao direito de ação, e, nessa medida, está interligado ao prazo prescricional. [...]

Ademais, a prescrição pode sofrer suspensão ou interrupção, mas o mesmo não acontece com a decadência, conforme art. 207 do CC/2002 “Salvo disposição legal em contrário, não se aplicam à decadência as normas que impedem, suspendem

ou interrompem a prescrição”.

Os institutos também divergem quanto a possibilidade de renúncia do interessado do prazo que se findou:

Art. 191. A renúncia da prescrição pode ser expressa ou tácita, e só valerá, sendo feita, sem prejuízo de terceiro, depois que a prescrição se consumar; tácita é a renúncia quando se presume de fatos do interessado, incompatíveis com a prescrição.

[...]

Art. 209. É nula a renúncia à decadência fixada em lei.

[...]

Nesse contexto, abstrai-se que a primeira pode ser alvo de renúncia pela parte findado o prazo legal e desde que não cause prejuízo a terceiro, enquanto a segunda admite a renúncia apenas nos casos em que a decadência foi convencionalizada pelas partes, não se estendendo à decadência legal ou fixada em lei.

Quanto essa convencionalidade, é uma característica exclusiva da decadência, posto que essa pode ter seu prazo estipulado em lei ou convencionalizado.

Em contrapartida, a prescrição comporta apenas prazos estabelecidos em lei, nos termos do art. 192 do CC/2002 “Os prazos de prescrição não podem ser alterados por acordo das partes” sendo que os prazos legais de ambas podem sofrer suprimento por ofício pelo juiz, em conformidade com o art. 210 do CC/2002 “Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei” e art. 332, §1º do CPC/2015 “O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição”.

Por último, a prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição. Entretanto a decadência deve respeitar a algumas condicionantes, como disposto no CC/2002:

Art. 193. A prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita.

[...]

Art. 211. Se a decadência for convencional, a parte a quem aproveita pode alegá-la em qualquer grau de jurisdição, mas o juiz não pode suprir a alegação.

[...]

Desse modo, a decadência convencionalizada também pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição desde que atenda a modalidade convencional, porém a decadência legal não tem o mesmo privilégio.

Logo, a partir da comparação dos dois institutos foi possível observar as

singularidades do instituto prescricional, suas singularidades e condicionantes.

3. DISCUSSÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL ACERCA DA APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

3.1 Responsabilidade por abandono afetivo e prazo prescricional nos tribunais brasileiros

Hodiernamente, os Tribunais nacionais têm, majoritariamente, adotado o prazo prescricional trienal ou vintenário (se incidir na vigência do Código de 1916), a partir da maioridade do filho, para pretender a indenização por eventuais danos sofridos decorrente do abandono afetivo/imaterial por um dos genitores. Como se observa nos julgados do Tribunal do Distrito Federal e STJ abaixo:

[...] a pretensão indenizatória da autora/recorrente prescreve em três anos, na esteira do art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil. Além disso, fundamenta-se no descumprimento, pelo réu/recorrido, das obrigações inerentes ao poder familiar, incluindo o amparo moral e econômico. Os deveres relativos ao poder familiar cessam com a maioridade plena, ainda que o genitor não os exerça. De fato, a simples alegação de que o requerido/apelado não cumpriria as obrigações relativas ao poder familiar não tem o condão de afastar a incidência da causa suspensiva prevista no art. 197, inciso II, do Código Civil. Sendo assim, resta claro que qualquer pretensão relacionada ao inadimplemento dos deveres inerentes ao poder familiar somente pode ser demandada quando encerrada a causa suspensiva acima mencionada, ou seja, com a maioridade plena do filho ou com a emancipação deste. (TJDFT, Apelação cível n. 2015.01.1.064396-6, Acórdão n. 101.8971, Quarta Turma Cível, Rel. Des. Rômulo de Araújo Mendes, julgado em 11/05/2017).

A decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios reconheceu a contagem a partir da maioridade ou emancipação do filho (causas suspensivas) para contagem. No caso, foi reconhecida a prescrição da demanda, haja vista exaurimento do prazo de três anos contados a partir da maioridade do autor.

INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO. PRESCRIÇÃO. O prazo prescricional das ações de indenização por abandono afetivo começa a fluir com a maioridade do interessado. Isso porque não corre a prescrição entre ascendentes e descendentes até a cessação dos deveres inerentes ao pátrio poder (poder familiar). No caso, os fatos narrados pelo autor ocorreram ainda na vigência do CC/1916, assim como a sua maioridade e a prescrição da pretensão de ressarcimento por abandono afetivo. Nesse contexto, mesmo tendo ocorrido o reconhecimento da paternidade na vigência do CC/2002, apesar de ser um ato de efeitos ex tunc, este não gera efeitos em relação a pretensões já prescritas. Precedentes citados: REsp 430.839-MG, DJ de 23/9/2002, e AgRg no Ag 1. 247.622-SP, DJe de 16/8/2010. (REsp 1.298.576-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21/8/2012).

A decisão acima foi contemplada no informativo 502 do STJ. A situação trata sobre ação de responsabilidade civil para compensação de danos morais por abandono afetivo sofrido pelo filho, cuja paternidade foi comprovada tardiamente. No recurso especial, a quarta turma do STJ reconheceu a prescrição da demanda pelo prazo vintenário, contado a partir da maioridade do autor em 1978. Como a ação foi protocolada em 2008, a prescrição ocorreu em 1998, afastando o reconhecimento da paternidade tardia, já que o filho tinha conhecimento da paternidade do genitor desde o nascimento.

Nessa perspectiva, tem-se entendido que a indenização por abandono imaterial conflui com o dispositivo 206, § 3º, V do CC/2002: “Art. 206. Prescreve: [...] § 3º Em três anos: [...] V - a pretensão de reparação civil; [...]”

O presente dispositivo estipula prazo de 03 (três) anos para pretensão de reparação civil, incluindo-se nesse nicho as demandas de indenização por danos decorrentes do abandono imaterial paterno-filial. Desse modo, a contagem do prazo prescricional, nesse caso, não obedece estritamente a ordem do art. 189 do Código que prevê a contagem a partir da violação do direito, haja vista a presença de causa suspensiva.

A razão para isso, segundo a jurisprudência majoritária, está no art. 197 do CC, no qual está estabelecido que não corre prescrição entre ascendentes e descendentes, durante o poder familiar.

Assim, enquanto pendente a causa impeditiva/suspensiva, que marca o início da contagem do prazo prescricional, o prazo só terá início a partir da maioridade ou emancipação do filho, isto é, encerrada a causa suspensiva.

No Brasil, como a maioridade é atingida aos 18 (dezoito) anos de idade, entende-se que o prazo limite para pretensão, pelo filho que teve seu direito violado, é aos 21 (vinte e um) anos de idade. Para elucidar, tem-se alguns julgados dos tribunais estaduais brasileiros. Abaixo está a decisão do Tribunal de Justiça do Paraná.

APELAÇÃO. AÇÃO REPARATÓRIA DE DANOS MORAIS E MATERIAIS EM RAZÃO DO HOMICÍDIO DA MÃE DOS AUTORES E DO ABANDONO AFETIVO EM TESE PRATICADO PELO REQUERIDO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO TRIENAL PREVISTO NO ART. 206, § 3º, V, CCB. AUTORES ABSOLUTAMENTE INCAPAZES À ÉPOCA DOS FATOS. INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL COM O ALCANCE DA MAIORIDADE. ART.198, I, CCB. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL EM

DECORRÊNCIA DA APURAÇÃO DOS FATOS NO JUÍZO CRIMINAL. ART. 200, CCB. INAPLICABILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTROVERSAS. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS CÍVEL E CRIMINAL. ART. 935, CCB. CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. REFORMA DA SENTENÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 269, IV, CPC/73. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA A SEREM INTEGRALMENTE SUPOSTOS PELOS AUTORES. RECURSO PROVIDO. (TJPR - 10ª Câmara Cível - AC - Ipiranga - Rel.: Desembargadora Ângela KHURY - Unânime - J. 08.06.2017)

No caso, a demanda foi proposta somente em 29 de julho de 2015, porém a pretensão dos autores foi dada prescrita, pois considerando que os autores atingiram a maioria em 2003 e 2004, o limite para propositura era 2007. Por fim, os autores foram condenados ao pagamento integral das custas e despesas processuais e da verba honorária, arbitrada em R\$3.000,00 (três mil reais).

Julgado semelhante foi proferido de Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas:

RECURSOS DE APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. PRAZO PRESCRICIONAL DE TRÊS ANOS A CONTAR DA MAIORIDADE. PENSÃO ALIMENTÍCIA. CABIMENTO. COMPROVADA A FREQUÊNCIA DO ALIMENTADO EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. PRECEDENTES DO STJ. VALOR ARBITRADO COMPATÍVEL. BINÔMIO NECESSIDADE - POSSIBILIDADE. PENSÃO DEVIDA A PARTIR DA CITAÇÃO. SÚMULA 277 – STJ. APELAÇÕES CONHECIDAS E PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. A pretensão de indenização por abandono afetivo prescreve em três anos, conforme o prazo estabelecido no art. 206, §3.º, V, do Código Civil, e começa a contar a partir da maioridade do alimentando. No caso concreto deve ser reconhecida a prescrição, porquanto a presente ação foi ajuizada quase sete anos após o autor atingir a maioridade. (Apelação n.º 0622496-32.2013.8.04.0001. TJAM, Primeira Câmara Cível, Rel. Des. Maria das Graças Pessoa Figueiredo, julgado em 06/08/2017).

Na situação específica, o Tribunal mandou reformar a sentença do juízo a quo que condenou o réu a pagamento de indenização por abandono afetivo, pois o autor alcançou a maioria em 2006, sendo limite para ajuizar a ação no ano de 2009, mas só o fez em 2013.

Todavia, esse limite não é absoluto, como em casos específicos de paternidade extemporânea. Para exemplificar, tem-se algumas decisões do Tribunal do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) e do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), onde o marco inicial para contagem é outro, o que, na prática, aumentou o limite para pretender:

DIREITO CIVIL E DE FAMÍLIA. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO

EM REPARAÇÃO DE DANOS POR ABANDONO AFETIVO. MAIORIDADE CIVIL E CIÊNCIA INEQUÍVOCA. PREJUDICIAL DE MÉRITO REJEITADA. DEMONSTRAÇÃO DA CONFIGURAÇÃO DA CONDUTA E DO NEXO CAUSAL. NÃO COMPROVAÇÃO. ATO ILÍCITO. NÃO CONFIGURADO. PRESSUPOSTOS NÃO PREENCHIDOS. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. AUSÊNCIA DE DANOS PSICOLÓGICOS. FILHO CRIADO POR PAI AFETIVO. 1. O termo a quo para a contagem do prazo prescricional para pleitear compensação por abandono afetivo, começa a correr após ciência inequívoca da paternidade do autor, a qual, no presente caso, ocorreu com o resultado do exame de DNA efetuado em 2018. Assim, considerando que a postulação foi deduzida em 2019, não houve o transcurso do prazo prescricional de três anos, conforme argumenta o apelante. 2. Para que haja a configuração da responsabilidade civil, trazendo consigo o dever de compensar por abandono afetivo, faz-se imprescindível a presença dos requisitos da conduta omissiva ou comissiva do genitor (ato ilícito), o traumas ou prejuízos psicológicos sofrido pelo filho (dano), e o nexo de causalidade entre o ato ilícito e o dano. Ressalta-se que além desses, é indispensável a prova do elemento volitivo, qual seja, o dolo ou a culpa. 3. Inviável reconhecer na conduta do requerido qualquer espécie de negação deliberada quanto ao suposto abandono alegado pelo autor, tendo em vista que, assim como o próprio autor, o apelante somente teve ciência inequívoca da paternidade em outubro de 2018, quando o filho já contava com 42 anos de idade. 4. Ademais, não é a presença de um pai com melhores condições financeiras que garante um desenvolvimento saudável ao filho, desde que ele seja criado e educado em ambiente permeado pelo equilíbrio, em que as relações familiares sejam saudáveis e propícias ao pleno desenvolvimento do indivíduo. Ausente o dano, não se há falar em responsabilidade de reparação ou compensação. 5. Recurso conhecido e provido. **Prescrição afastada.** Sentença reformada. (Acórdão nº 1273372 /DF, Relator Desembargadora DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA, 1ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, 19.08.2020).

O caso específico trata de apelação interposta pelo requerido contra sentença do juízo *a quo* que julgou procedente o pedido do autor (apelado), condenando o réu ao pagamento de R \$100.000,00 (cem mil reais) a título de danos morais por abandono afetivo.

No recurso, o apelante arguiu preliminar de mérito de prescrição, alegando que o termo inicial seria em 1993, quando o apelado teria completado 18 (dezoito) anos de idade.

Vale relatar que, o genitor, apelante, havia se negado anteriormente a se submeter a realização do exame de DNA em julho de 2017, o que teria configurado anteriormente a presunção de paternidade.

No entanto, entendendo que a ciência inequívoca da paternidade ocorreu em 28 outubro de 2018 com o resultado do exame de DNA, o Tribunal do Distrito Federal afastou a preliminar de prescrição, ainda que tenha votado pela reforma da decisão do juízo de primeiro grau ante a ausência de demonstração de dano devido a ausência de convívio e por decorrência quebra de vínculo que gerasse danos imateriais.

[...]

Na espécie, o início do prazo prescricional começou a correr após ciência inequívoca da paternidade do autor, a qual ocorreu somente com o resultado do exame de DNA em 28/10/2018 (id 16874176 - Pág. 1/8). Assim, considerando que a postulação foi deduzida em 26/08/2019, não houve o transcurso do prazo prescricional de três anos, devendo ser rejeitada a prejudicial de mérito.

[...]

Tem-se, portanto, um exemplo em que o início do prazo prescricional para postular começou a correr após a maioria do autor, da ciência inequívoca da paternidade pelo apelado.

Em outra demanda, o autor recorreu da sentença que julgou improcedente os pedidos da inicial, tendo o apelado contrarrazoado pelo reconhecimento da prescrição e condenação do autor/apelante por litigância de má-fé.

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. APELAÇÃO CÍVEL. ABANDONO AFETIVO. CERCEAMENTO DEFESA. APRECIÇÃO PROVAS. LIBERDADE DO JULGADOR. GRATUIDADE JUSTIÇA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RESSARCIMENTO. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. A dilação probatória se destina ao convencimento do julgador, o qual tem ampla liberdade para apreciar as provas carreadas aos autos, inclusive indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias, em atenção ao artigo 370 do CPC. 2. Ante a comprovação de que a situação econômica da parte não lhe permite, sem prejuízo de sua própria subsistência ou de sua família, arcar com as despesas do processo, devida a manutenção dos benefícios da justiça gratuita concedidos na Instância ordinária. 3. O termo inicial para a contagem do prazo prescricional para pleitear compensação por abandono afetivo, começa a correr após ciência inequívoca da paternidade do autor. 4. O ressarcimento por danos morais decorrente de abandono afetivo somente é viável quando há um descaso, uma rejeição, um desprezo pela pessoa por parte do ascendente, aliado ao fato de acarretar danos psicológicos em razão dessa conduta. 5. A condenação por litigância de má-fé não se mostra viável sem a prova irrefutável e manifesta do dolo. 6. Recurso não provido. (Acórdão nº 1323748/DF, Relator Desembargador MARIO-ZAM BELMIRO, 8ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, 04.03.2021).

Na decisão, a mesma corte manteve a sentença do juízo de primeiro grau, ao tempo em que estabeleceu o termo inicial para contagem de prazo prescricional para pleitear abandono afetivo seria a partir da ciência inequívoca da paternidade do autor, rebatendo o argumento do apelado.

No mesmo sentido, decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ABANDONO AFETIVO. PRESCRIÇÃO. Embora o colendo STJ tenha estabelecido que o prazo prescricional do direito de pleitear danos morais pelo abandono afetivo tem início com a maioria, isso se dá quando o sujeito tem conhecimento do vínculo biológico. Todavia e quando a paternidade é reconhecida em ação judicial, vencida a recusa do pai, o prazo de prescrição começa a correr do trânsito em julgado (actio nata). Provimento, com determinação ou para retorno dos autos visando instruir

para novo julgamento. (Acórdão nº 2019.0000244016/SP, Relator Desembargador ENIO ZULIANI. 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, 28.03.2019).

In casu, o autor interpôs recurso contra a sentença que julgou improcedente seu pedido de reparação por abandono afetivo do genitor, sentença reconheceu a prescrição da demanda.

Não obstante, em julgamento estendido, por maioria de votos, foi dado provimento ao recurso, afasta a prescrição, com determinação de retorno dos autos ao juízo a quo, posto que, excepcionalmente, entendeu-se que o termo inicial para contagem da prescrição da indenização seria da data de trânsito em julgado da sentença que reconheceu e declarou a paternidade.

A decisão foi fundamentada principalmente na ideia de que o autor (filho abandonado) não tinha certeza do vínculo biológico, tanto que necessitava ingressar com investigação de paternidade. Então, nesse estado de incerteza, exigir reparação de danos de alguém que não está oficializado no papel de pai era impossível.

Dessa forma, o limite de 21 (vinte e um) anos e o termo inicial a partir da maioridade não é completamente estável, podendo sofrer alterações de caso a caso, momento em que a análise do caso concreto é extremamente necessária, posto que a data inicial para contagem do prazo trienal está intimamente ligado ao contexto fático das partes, principalmente relacionada a ciência ou não do requerente da ação quanto a paternidade do requerido.

3.2 Posicionamento doutrinário e jurisprudencial favorável à imprescritibilidade ou dilação do prazo prescricional pretensão de reparação por dano imaterial/afetivo.

Como abordado anteriormente, no direito brasileiro, a prescritibilidade é o padrão a ser seguido, enquanto a imprescritibilidade tem caráter excepcional. Assim, é admitida a existência de demandas imprescritíveis, sob determinados aspectos e limitações.

Contudo, apesar da reparação por abandono afetivo possuir termo inicial e prazo prescricional definidos, conforme entendimento das cortes brasileiras, há um grupo minoritário da doutrina e acadêmicos que defende a imprescritibilidade das demandas que visam a indenização por abandono imaterial paterno-filial.

Essa é a linha de pensamento de Flávio Tartuce, jurista contemporâneo, que defende, categoricamente, a não aplicação da prescrição nesse gênero de demanda.

Pois bem, a corrente amplamente majoritária entende que o prazo prescricional, em casos tais, é de três anos, afirmando-se a subsunção do prazo especial para a reparação civil, previsto no art. 206, § 3º, inc. V, do Código Civil. No âmbito estadual, numerosos julgados seguem essa vertente, do prazo exíguo, diante de uma suposta subsunção perfeita ao caso concreto. [...]

Com o devido respeito às posições expostas, entendo que, em casos de abandono afetivo, não há que se reconhecer qualquer prazo para a pretensão, sendo a correspondente demanda imprescritível. Primeiro, pelo fato de a demanda envolver Direito de Família e estado de pessoas, qual seja a situação de filho. Segundo, por ter como conteúdo o direito da personalidade e fundamental à filiação. Terceiro, porque, no abandono afetivo, os danos são continuados, não sendo possível identificar concretamente qualquer termo a quo para o início do prazo. (TARTUCE, 2017, n.p).

Além de Flávio Tartuce, os autores Gustavo Tepedino, Heloisa Helena Barboza, Maria Celina Bodin de Moraes e Antonio Carlos Morato, entendem, em sentido semelhante, não caber imposição de prazo prescricional às demandas para analisar a responsabilidade civil nos danos decorrentes de violação dos direitos de personalidade e, por consequência lógica, de abandono afetivo.

Sobre a imprescritibilidade de pretensões que se relacionam com a natureza de determinados direitos, vale lembrar que os chamados direitos da personalidade ilustram essa hipótese, estando contemplados nos arts. 11 e ss. do CC. Considerando que seu titular não pode deles dispor livremente, abandonando ou renunciando às pretensões deles decorrentes, é fácil perceber que tais pretensões não se adaptam ao instituto da prescrição. (TEPEDINO, BARBOZA e MORAES, 2014, p. 366).

Em síntese, os principais pontos criticados por essa parte da doutrina, no tocante a prescritibilidade das ações de reparação civil do dano imaterial, são a incongruência entre a prescritibilidade e a natureza dos direitos de personalidade, o não reconhecimento dos danos continuados, insensatez do termo inicial da contagem do prazo prescricional utilizado, a incoerência com a natureza e requisitos da prescrição.

3.2.1 Direitos de personalidade

Após explicar algumas das características dos direitos de personalidade, dentre elas “inalienável, intransmissível, imprescritível e irrenunciável”, Morato (2012)

afirma que a pretensão por violação desses direitos, em virtude de suas características e natureza, não está sujeita ao decurso do tempo:

Infelizmente, muito do que é defendido doutrinariamente é ignorado pelo legislador e um caso emblemático é o que envolve a imprescritibilidade dos direitos da personalidade. Se fossem seguidos os ensinamentos dos doutrinadores quanto à imprescritibilidade, a violação - por exemplo - do direito à honra, possibilitaria que, a qualquer tempo, fosse exercida a pretensão que visa o ressarcimento do dano, o que já não ocorria no Código Civil anterior (com prazo de 20 anos para o exercício da pretensão) e, menos ainda, no Código Civil em vigor (no qual houve drástica redução do prazo para três anos). (MORATO, 2013, p. 56).

Entende, a partir disso, que se não for assim há grande risco de distorção e banalização e de ameaça dos direitos de personalidade (MORATO, 2013).

Tepedino, Barboza e Bodin de Moraes (2014), em “Código Civil interpretado”, seguem a mesma corrente de pensamento ao afirmarem que a imprescritibilidade das pretensões por violação aos direitos de personalidade parte da natureza não regenerativa ou permanente do dano.

Não há dúvida de que as pretensões ressarcitórias, em regra, se sujeitam à prescrição e não se confundem com os direitos imprescritíveis, em si considerados. O que diferencia, entretanto, os chamados direitos da personalidade, e os fazem imprescritíveis, é que a sua violação não se regenera, afastando-se a tríade, típica das relações jurídicas patrimoniais: dano-reparabilidade-prescrição. (TEPEDINO, BARBOZA e MORAES, 2014, p. 367).

Tudo isso, por entenderem os autores que os direitos de personalidade não se regeneram e as pretensões decorrentes de sua violação são a expressão da dignidade da pessoa humana e, por essa razão, merecem tutela privilegiada na ordem jurídica.

3.2.2 Inércia involuntária e relevância do direito tutelado

Os autores críticos à modalidade de prazo usada para contagem dos prazos enfatizam a relevância do direito tutelado, qual seja o dever paterno-filial, assim como o fenômeno da ausência de inércia voluntária, fazendo crítica a teoria da actio nata objetiva para apuração do prazo prescricional.

Tartuce (2017), em análise ao julgado do STJ, relatora Ministra Nancy Andrighi em 2012, preconizou que:

Penso que esse último acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça representa correta concretização jurídica do princípio da solidariedade; sem perder de vista a função pedagógica ou de desestímulo que deve ter a responsabilidade civil. Sempre pontuei, assim, que esse último posicionamento deve prevalecer na nossa jurisprudência, visando também a evitar que outros pais abandonem os seus filhos. (TARTUCE, 2017, n.p).

Entendeu, assim, o autor que além da tentativa reparatória, a reparação civil por abandono afetivo tem caráter pedagógico.

Ademais, Bodin de Moraes (2017) acredita que os prazos de prescrição não devem importar obstáculos à efetividade dos direitos e reparação de danos à pessoa humana, fazendo uma crítica ao texto legal (Código Civil de 2002):

Ainda que se possa aceitar que o legislador nacional, em relação ao instituto da prescrição, optou pelas finalidades de segurança e certeza, abstraindo das finalidades de justiça e equidade, parece é imperioso enfrentar o problema da efetividade dos interesses contidos no rol dos direitos subjetivos fundamentais contemplados pela Constituição. (BODIN DE MORAES, 2017, p. 7).

Em “Prescrição: entre o passado e o futuro”, Atalá Correia discorre sobre a ideia de outro autor, Vaz Serra (1961), abrindo a crítica do segundo autor contra aos prejuízos que o prazo prescricional com termo objetivo pode trazer quando não leva em consideração o elemento inércia do titular do direito, apenas o de segurança jurídica.

Ao tratar desse tema, é comum tomar em consideração regras isoladas, generalizando-as. Quando produzem efeitos a partir de um termo objetivo qualquer, sem ao menos o conhecimento da lesão, a prescrição e a decadência certamente não podem ser associadas à noção de negligência do devedor. (CORREIA, 2021, p. 61).

A crítica de Vaz Serra (CORREIA, 2021 apud SERRA, 1961, p. 32) paira sobre a ausência de inércia ou negligência do sujeito ativo que, devido ao efêmero lapso temporal, não tem a chance de sequer identificar o dano, seu causador ou exercitar seu direito, menos ainda permanecer em inércia deliberada.

Abre-se ênfase, neste momento, para a posição de Antônio Luís da Câmara Leal no ponto da inércia involuntária. Em suas palavras:

Não nos parece racional admitir-se que a prescrição comece a correr sem que o titular do direito violado tenha ciência da violação. Se a prescrição é um castigo à negligência do titular - *cum contra desides homines, et sui juris contentores, odiosae exceptiones oppositae sunt* -, não se compreende a

prescrição sem a negligência, e a esta, certamente, não se dá quando a inércia do titular decorre da ignorância da violação. (CÂMARA LEAL, 1978, p. 23).

Assim, o jurista acredita que não se pode admitir iniciar a contagem do prazo prescricional sem que o titular do direito tenha ciência da violação

Pelo mesmo ângulo transita Milena Donato Oliva (2022):

Nada obstante, cuida-se de requisitos presentes em determinados dispositivos legais, a denotar sua íntima conexão com o conceito de pretensão, que pressupõe a exigibilidade do direito e, por conseguinte, a possibilidade material de exercício do direito, a qual só nasce com o conhecimento – ou a possibilidade de conhecimento – do dano e de sua autoria. (TEPEDINO; OLIVA, 2022, p. 399).

A autora também entende que não há exigibilidade sem antes haver a possibilidade de conhecimento do dano e sua autoria.

Por conseguinte, para Flávio Tartuce (2017), os danos decorrentes do abandono afetivo são semelhantes ao da tortura, com diferença de que, em casos específicos da tortura, é permitido o uso do instituto da imprescritibilidade para reparação civil, ainda que exclusivamente morais, fazendo referência aos crimes de tortura e violação dos direitos advindo do princípio da dignidade humana durante o regime militar, bem como aos recentes entendimentos do STJ:

Em verdade, penso que os casos de abandono afetivo são similares aos casos de responsabilidade civil por tortura, reconhecendo o Superior Tribunal de Justiça, em vários arestos, a imprescritibilidade da pretensão em tais situações.

Assim, por exemplo, entre os mais recentes, com citação de outros acórdãos: “as ações indenizatórias por danos morais decorrentes de atos de tortura ocorridos durante o Regime Militar de exceção são imprescritíveis. Inaplicabilidade do prazo prescricional do art. 1º do Decreto 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1.339.344/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 28.02.2012; AgRg no REsp 1.251.529/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe 01.07.2011” (STJ, AgRg no REsp 1.4981.67/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 18/08/2015, DJe 25/08/2015).

Com tom suplementar de ilustração, entre os primeiros precedentes: “o dano noticiado, caso seja provado, atinge o mais consagrado direito da cidadania: o de respeito pelo Estado à vida e de respeito à dignidade humana. O delito de tortura é hediondo. A imprescritibilidade deve ser a regra quando se busca indenização por danos morais consequentes da sua prática”(STJ, REsp 379.414/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 17/02/2003).” (TARTUCE, 2017, n.p).

Desse modo, considera a relevância e essência do dano e, sendo ele de trato sucessivo, entende o jurista não haver como determinar o termo *a quo* do prazo prescricional para este gênero de demanda.

3.2.3 Danos continuados e termo inicial

A jurisprudência pátria firmou conhecimento de que os danos continuados ou de trato sucessivo interrompem a prescrição, cujo termo inicial retorna a data do último ato praticado:

CIVIL. PRESCRIÇÃO. DIREITO DE IMAGEM. Violação continuada. Para fins prescricionais, o termo 'a quo', envolvendo violação continuada ao direito de imagem, conta-se a partir do último ato praticado.

Ausência de elementos probatórios quanto à autorização anterior para a publicação da fotografia. Exploração de imagem sem contrato escrito, se limita ao prazo máximo de cinco anos. Art. 49, III da Lei 9610/98. Valor moral arbitrado em consonância com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. RECURSO IMPROVIDO. (REsp n. 1.014.624/RJ, relator Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, julgado em 10/3/2009, DJe de 20/3/2009).

No caso em questão, diante da violação contianuado ao direito de imagem, o prazo prescricional se renova com o último ato praticado.

No entanto, a tese dos danos continuados não é expressamente aplicada a todos os casos. É o centro da crítica de Tepedino, em obra conjunta com Barboza e Bodin de Moraes (2014), posto que acredita na perpetuação do dano no filho ofendido e, por decorrência lógica, a contagem do prazo deveria se dar a partir do último ato de violação praticado. Seguindo a linha de pensamento dos autores, pelo fato da ofensa se renovar dia após dia, na prática, é imprescritível.

Assim sendo, a lesão à imagem, à privacidade ou à honra jamais se convalésce: a antijuridicidade atua de maneira contínua contra a dignidade da pessoa humana. Daí dizer-se que a violação se preserva enquanto a personalidade estiver atingida, seguindo-se pretensões ressarcitórias sempre atuais. Configure-se a hipótese da perda de um ente querido. Não se deve ter em mente o momento (inicial) da lesão, isto é, a morte, para a contagem do prazo prescricional para o ressarcimento dos danos morais, pois este mecanismo reduziria o atentado à dignidade humana ao resultado patrimonial dele imediatamente produzido.

[...]

Se a dignidade humana foi atingida, a cada dia se renova e intensifica a violação à ordem jurídica representada pelo ato danoso, daí resultando a atualidade escancarada da pretensão e, em consequência, a sua imprescritibilidade. (TEPEDINO, BARBOZA e MORAES, 2014, p. 367-368).

A natureza do dano contínuo e duradouro decorrente do abandono imaterial também é pontuado por Maria Berenice Dias, ainda que a autora não defenda a imprescritibilidade da demanda reparatória.

A enorme evolução das ciências psicossociais escancarou a decisiva influência do contexto familiar para o desenvolvimento sadio de pessoas em formação. Não se pode mais ignorar essa realidade, tanto que se passou a falar em paternidade responsável. Assim, a convivência dos pais com os filhos não é um direito, é um dever. Não há o direito de visitá-lo, há a obrigação de conviver com eles. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida. A falta de convívio dos pais com os filhos, em face do rompimento do elo de afetividade, pode gerar severas sequelas psicológicas e comprometer o seu desenvolvimento saudável. (DIAS, 2015, p. 138).

Em outro ângulo, mas ainda na tese dos danos continuados, ainda que não seja um ponto defendido em prol da imprescritibilidade, mas da razoabilidade do prazo prescricional, o termo inicial como atualmente entendido pela jurisprudência brasileira para contagem do prazo para pretensão também é criticado. Tartuce (2017), argumenta em prol da teoria da *actio nata* subjetiva, do conhecimento da lesão, quanto aos prazos referentes ao abandono paterno-filial em detrimento da *actio nata* objetiva, do momento da violação, com cláusula suspensiva.

Em reforço, parece-nos equivocado afirmar que o prazo prescricional, pela feição subjetiva da *actio nata*, terá início a partir da maioridade do filho postulante. Pela citada teoria, desenvolvida entre nós por Câmara Leal e José Fernando Simão, o prazo prescricional tem início não da lesão ao direito subjetivo, mas do conhecimento da lesão. Diante dessa feição subjetiva da *actio nata* que não se pode dizer qual o termo a quo para o início do prazo. Os danos são continuados, não cessam, não saem da memória do ofendido, mesmo em se tratando de pessoa com idade avançada. Em outras palavras, o prejuízo é de trato sucessivo, atinge a honra do filho a cada dia, a cada hora, a cada minuto e a cada segundo. Ninguém esquece o desprezo de um pai. Entre os colegas consultados, essa é a opinião de Pablo Malheiros da Cunha Frota, Marcos Jorge Catalan e Cesar Calo Peghini. (TARTUCE, 2017, n.p).

Há, ainda, quem critique a quantidade de prazo outorgada pelo novo Código Civil de 2002, não apenas o termo inicial:

O sistema brasileiro ressentiu-se, assim, de melhor harmonização quanto aos prazos prescricionais. A diminuição de diversos prazos para o triênio revelou-se exagerada para direitos de grande primazia. Com razão, Silmara J. A. Chinellato já criticava a generalizada redução do prazo para haver reparação civil, que com o Código Civil de 2002, passou a ser de três anos. Após analisar a tendência geral de danos indenizáveis, a professora aduz que a redução do prazo, de vintenário para trienal, “representa retrocesso por restringir o tempo que o lesado teria para pleitear a reparação respectiva.” Deve haver prazos maiores para direitos de maior relevância. Quando se estipulam prazos adequados, enfraquece-se a necessidade de perpetuidades. (CORREIA, 2012, p. 297 apud 2008, p. 956).

Nesse trecho, Atalá Correia tece comentários sobre a redução do prazo anteriormente vintenário com a generalizada redução dos prazos para reparação civil no atual Código Civil e o retrocesso no direito de pretensão, citando o entendimento de Silmara Chinellato, jurista brasileira e professora de direito civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, embora o autor não seja defensor da imprescritibilidade das ações de reparação por violação e danos extrapatrimoniais.

Semelhantemente, em defesa da razoabilidade do prazo, tem-se os posicionamentos de Bodin (2017):

Hoje, porém, há um novo e relevantíssimo aspecto a ser levado em consideração, aspecto este que não se compatibiliza com as regras de prescrição tão restritas. São os interesses trazidos pela Constituição, ou melhor, contidos no rol dos direitos fundamentais que ela contempla. Regras de prescrição por demais restritivas dificultam, e eventualmente impedem, a realização, dentre outros, do comando estipulado no art. 5º, XXXV, CF: 'a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito'. (BODIN DE MORAES, 2017, p.2).

Do entendimento da autora, portanto, extrai-se a ideia de que as regras prescricionais muito rígidas e, por vezes, insubstanciais podem impedir a concretização de direitos fundamentais.

Por último, Arnaldo Rizzardo (2018) é adepto da teoria decenal, por acreditar que a aplicação do prazo geral de 10 (dez) anos é a mais coerente aos casos de reparação de danos morais, a análise é feita tendo em contas as decisões do gênero do âmbito da Justiça do Trabalho, mas voltada ao todo o sistema:

Na realidade, o dano pessoal atinge a pessoa humana em suas mais diversas facetas, estando enquadrado no art. 5º da Constituição Federal, em seus incs. V e X. Parece coerente que um direito assegurado pela Constituição Federal, classificado dentre os direitos fundamentais, não prescreve em meros três anos, com ocorre com a simples reparação civil. O ordenamento jurídico brasileiro, não trazendo qualquer dispositivo legal regulando de forma específica os prazos de prescrição para as pretensões decorrentes de danos morais e estéticos à pessoa, conduz, por exclusão, a aplicar-se o prazo prescricional de dez anos, na forma do art. 205 do Código Civil. (RIZZARDO, 2018, p. 224).

A aplicação do prazo decenal também pode ser observadas em nos casos específicos de reparação civil material ou moral por inadimplemento contratual.

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. PRAZO DECENAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. REGIMES JURÍDICOS DISTINTOS. UNIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ISONOMIA. OFENSA. AUSÊNCIA.

1. Ação ajuizada em 14/08/2007. Embargos de divergência em recurso especial opostos em 24/08/2017 e atribuído a este gabinete em 13/10/2017.
2. O propósito recursal consiste em determinar qual o prazo de prescrição aplicável às hipóteses de pretensão fundamentadas em inadimplemento contratual, especificamente, se nessas hipóteses o período é trienal (art. 206, §3, V, do CC/2002) ou decenal (art. 205 do CC/2002).
3. Quanto à alegada divergência sobre o art. 200 do CC/2002, aplica-se a Súmula 168/STJ ("Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado").
4. O instituto da prescrição tem por finalidade conferir certeza às relações jurídicas, na busca de estabilidade, porquanto não seria possível suportar uma perpétua situação de insegurança.
5. Nas controvérsias relacionadas à responsabilidade contratual, aplica-se a regra geral (art. 205 CC/02) que prevê dez anos de prazo prescricional e, quando se tratar de responsabilidade extracontratual, aplica-se o disposto no art. 206, § 3º, V, do CC/02, com prazo de três anos.
6. Para o efeito da incidência do prazo prescricional, o termo "reparação civil" não abrange a composição da toda e qualquer consequência negativa, patrimonial ou extrapatrimonial, do descumprimento de um dever jurídico, mas, de modo geral, designa indenização por perdas e danos, estando associada às hipóteses de responsabilidade civil, ou seja, tem por antecedente o ato ilícito.
7. Por observância à lógica e à coerência, o mesmo prazo prescricional de dez anos deve ser aplicado a todas as pretensões do credor nas hipóteses de inadimplemento contratual, incluindo o da reparação de perdas e danos por ele causados.
8. Há muitas diferenças de ordem fática, de bens jurídicos protegidos e regimes jurídicos aplicáveis entre responsabilidade contratual e extracontratual que largamente justificam o tratamento distinto atribuído pelo legislador pátrio, sem qualquer ofensa ao princípio da isonomia.
9. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nessa parte, não providos. (REsp n. 1.280.825/RJ, relatora Ministra Nancy Andriahi, Segunda Seção, julgado em 27/6/2018).

No julgado do STJ se afastou a prescrição trienal do art. 206, §3º, V do Código Civil, sob o argumento de que o termo "reparação civil" trazido pelo Código não abrangeria a composição da toda e qualquer consequência negativa, patrimonial ou extrapatrimonial, do descumprimento de um dever jurídico, mas tão somente a indenização por perdas e danos derivadas de ato ilícito extracontratual em sentido estrito.

De modo diferente, a reparação por danos materiais ou morais decorrentes do inadimplemento contratual, não extracontratual, no que lhe tocasse, por se tratar de responsabilidade contratual deve ter a prescrição regida pelo art. 205 do CC/2002, isto é, o prazo geral de 10 (dez) anos.

A base do fundamento jurídico da decisão foi o pensamento do doutrinador Theodoro Junior:

[..] está cogitando da obrigação que nasce do ato ilícito stricto sensu. Não se aplica, portanto, às hipóteses de violação do contrato, já que as perdas e

danos, em tal conjuntura, se apresentam com função 'secundária'. O regime principal é o do contrato, ao qual deve aderir o dever de indenizar como acessório, cabendo-lhe função própria do plano sancionatório. Enquanto não prescrita a pretensão principal (a referente à obrigação contratual) não pode prescrever a respectiva sanção (a obrigação pelas perdas e danos) [...] Esta é a interpretação que prevalece no direito italiano (Código Civil, art. 2.947), onde se inspirou o Código brasileiro para criar uma prescrição reduzida para a pretensão de reparação do dano. (THEODORO JUNIOR, 2003, p. 333).

Em resumo, o autor explica que o regime principal a ser seguido é o do contrato e que a pretensão secundária relativa a perdas e danos não pode prescrever antes da pretensão principal referente à obrigação contratual.

3.3 Posicionamento doutrinário e jurisprudencial desfavorável à imprescritibilidade da reparação por dano imaterial/afetivo

Atalá Correia (2021), embora critique, simultaneamente, prazos prescricionais extremamente longínquos e injustificadamente insubstanciais (sem qualquer causa de suspensão nem um termo inicial subjetivo), não acredita no instituto da imprescritibilidade, inclusive no que diz respeito aos direitos fundamentais e de personalidade.

Essa solução não deve se estender para aquelas violações dos aspectos morais ou patrimoniais das quais resultam simples direito de reparação, por danos materiais ou morais. A pretensão reparatória pode extinguir-se sem que os direitos de personalidade e de autor percam sua razão de ser. Dito de outra forma, se o autor sofreu dano moral porque sua obra foi deturpada ou se a paternidade não foi respeitada, a pretensão de haver danos morais prescreve.

A adoção de critério meramente formal que estabeleça, tout court, a imprescritibilidade da lesão a direitos fundamentais, a direitos humanos ou direitos de personalidade levaria, no rigor da lógica, à perpetuidade de praticamente todas as pretensões possíveis, considerando-se a grande amplitude do elenco desses direitos. Se não é assim, o intérprete deve apresentar as razões pelas quais considera que apenas alguns direitos fundamentais devem ser prestigiados com a perpetuidade de suas pretensões.(CORREIA, 2021, p. 291).

O trecho acima faz referência à análise de Correia sobre as ações de indenização por dano moral do caso 'Fazenda Brasil Verde vs. Brasil', de repercussão nacional e internacional sobre trabalho escravo.

Em continuação, o autor (2021, p. 292) explica que a aplicação da imprescritibilidade, em geral, "tem sido feita sem método [...] salvo o puro e simples voluntarismo refratário a controles racionais", e que, no futuro, poderá ser objeto de

arrependimento pelo “custo econômico e prático da eternização de todas as pretensões relacionadas a esses direitos”.

Entretanto, a maioria da doutrina brasileira não é contra o instituto da imprescritibilidade como um todo, mas majoritariamente contra a imprescritibilidade em demandas reparatórias de cunho patrimonial por uma questão de se buscar prioritariamente a estabilidade e segurança nas relações (GONÇALVES, 2012).

3.3.1 Operabilidade do direito e segurança jurídica

A grande crítica à imprescritibilidade das demandas de reparação civil está, principalmente, no risco à estabilidade jurídica e ordem social que a aplicação da tese de imprescritibilidade permitiria, violando o então princípio da operabilidade, um dos princípios básicos norteadores do Código Civil de 2002, que teve como marco a adoção do critério que tornou possível distinguir prescrição e decadência – diferente do Código anterior – e que preza pela concretude e efetivação do direito, afastando-se das complexidades e abstrações (GONÇALVES, 2012).

No bojo do princípio da operabilidade está implícito o da concretude, que é a obrigação que tem o legislador de não legislar em abstrato, mas, tanto quanto possível, legislar para o indivíduo situado: para o homem enquanto marido; para a mulher enquanto esposa; para o filho enquanto um ser subordinado ao poder familiar. Em mais de uma oportunidade o novo Código optou sempre por essa concreção, para a disciplina da matéria. (GONÇALVES, 2012, p. 44).

Por isso, como forma de organizar o sistema jurídico e evitar a busca eterna por justiça e infinito tráfego jurídico das demanda apor dano moral/imaterial, ainda que decorrentes de direitos da esfera personalíssima, aquelas não deveriam ser alcançadas pela proteção da imprescritibilidade.

Nesse sentido, defender a imprescritibilidade e portanto, o exercício indefinitivo do direito, implicaria na diminuição da eficácia da norma.

O exercício de um direito não pode ficar pendente indefinidamente. Deve ser exercido pelo titular dentro de determinado prazo. Isso não ocorrendo, perderá o titular a prerrogativa de fazer valer seu direito. O tempo exerce, como já assentado nesta obra, influência abrangente no Direito, em todos os campos, no direito público e no direito privado. (VENOSA, 2013, p. 571).

Em crítica semelhante, Rui Stoco afirma não ter como aceitar a tese da imprescritibilidade reparatória por danos, inclusive ao erário (tema dominante

abordado pelo jurista), pois, como exceção, a imprescritibilidade não pode ser presumida e estendida, sob pena de ofensa ao princípio basilar da segurança jurídica.

A Carta Magna quando estabeleceu a imprescritibilidade o fez expressamente e em *numerus clausus*, como, por exemplo, no art. 5º, inc. XLII: 'A prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei' [...] Isto porque a regra é a prescrição, que significa e traduz segurança jurídica, posto que o tempo deve ter o poder de tudo resolver e tudo apagar de modo que a imprescritibilidade é exceção e, como tal, não pode ser presumida. (Apelação Cível nº 302.016-5/3. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – 13ª Câmara de Direito Público, julgamento em 27/01/2006).

Quanto ao termo inicial, existem pensadores como Pontes de Miranda (2013) que entendem que o início do termo inicial corre independente do autor conheça ou não a natureza da lesão, em respeito aos quesitos adotados pelo novo Código Civil de 2002, pois, se assim não fosse, o Código não traria marco expresso para contagem do referido prazo.

O ter o credor conhecido, ou não, a existência do seu direito e pretensão é sem relevância. Nem na tem o fato de o devedor ignorar a pretensão, ou estar de má-fé. No direito comum, era diferente, por influência canônica, desde o 4º Concílio lateranense, C. 5 e 20, X, 2, 26; posto que só se devesse entender no tocante à pretensão à restituição da coisa alheia contra o injusto possuidor. [...]
O prazo é fixo; seria de todo contra o interesse público que se deixasse aos juizes a determinação dele. A prescrição inicia-se ao nascer a pretensão; portanto, desde que o titular do direito pode exigir o ato, ou a omissão. A pretensão supõe o direito, que é *prius*; pode ser posterior a ele, e.g., se há dia para o vencimento e exigibilidade. (MIRANDA, 2013, p. 61).

A análise do autor foi forjada sobre a constituição do ato-fato jurídico que produz a pretensão, seguindo pelo sentido da *actio nata* objetiva, não abrindo espaço para a *actio nata* subjetiva, sendo o suficiente para o correr do prazo desde o momento da violação, quando o já pode titular pode exigir o direito.

3.3.2 Imprescritibilidade dos direitos de personalidade e exceção da pretensão reparatória pecuniária

Maior parte da doutrina e jurisprudência ensina que, ainda que os direitos de personalidade sejam imprescritíveis, junto às ações demandas puramente declaratórias ou sobre direito potestativo, principalmente no que concerne a estado de pessoas, esse mesmo instituto não pode ser estendido às indenização reflexas originada da ofensa dos direitos de personalidade ou de dignidade da pessoa humana,

com exceções pontuais, como já mencionado.

Como explanado por alguns doutrinadores como Rodrigo de Moraes, Carlos Roberto Gonçalves e Atalá Correia, deve haver uma distinção entre imprescritibilidade dos direitos de personalidade e imprescritibilidade da reparação pecuniária por violação dos direitos de personalidade.

Como dito por Correia (2021, p. 258) sobre direitos de personalidade: “No que concerne a esses direitos cabe distinguir entre seus aspectos patrimoniais e extrapatrimoniais”.

É também a visão de Rodrigo Moraes que analisou a imprescritibilidade da recomposição dos direitos autorais e a indenização decorrente da violação daqueles direitos: “O que é imprescritível é a pretensão de garantir o exercício do direito moral, e não a de reparar pecuniariamente eventual dano sofrido.” (MORAES, 2008, p. 14).

Na mesma direção leciona Gonçalves (2012), compreendendo que a prescrição alcança as ações de cunho patrimonial de direitos imprescritíveis.

Embora o dano moral consiste na lesão a um interesse que visa a satisfação de um bem jurídico extrapatrimonial contido nos direitos da personalidade, como a vida, a honra, o decoro, a intimidade, a imagem etc., a pretensão à sua reparação está sujeita aos prazos prescricionais estabelecidos em lei, por ter caráter patrimonial. Já decidiu, com efeito, o Superior Tribunal de Justiça que ‘o direito de ação por dano moral é de natureza patrimonial e, como tal, transmite-se aos sucessores da vítima’. Não se pode, pois, afirmar que é imprescritível a pretensão à reparação do dano moral, embora consista em ofensa a direito da personalidade. (GONÇALVES, 2012, p. 189).

Dessa forma, todos distinguem a aplicação da prescrição nos casos de violação do direito de personalidade e nos casos de reparação pecuniária decorrente da violação do direito de personalidade.

Ao consultar os recentes julgados dos Tribunais Superiores e estaduais, percebeu-se a aplicação da mesma lógica.

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS À PERSONALIDADE - DANO EXISTENCIAL - ESPÉCIE DE DANO MORAL - PRESCRIÇÃO. PRAZO TRIENAL. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Segundo o entendimento do STJ, prescreve em três anos a pretensão de reparação de danos, nos termos do artigo 206, § 3º, do Código Civil, prazo que se estende, inclusive, aos danos extrapatrimoniais. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento.” (AgInt no AREsp 1380002/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 15/04/2019).

No julgado acima, em ação por indenização por dano existencial violando

direito de personalidade, o Tribunal entendeu pela aplicação da prescrição específica de três anos, haja vista a causa principal possuir caráter patrimonial.

Em outro momento, sobre direitos de personalidade e direito autoral, a posição do STJ foi categórica ao interpretar que a pretensão por danos morais oriundos da infração autoral não é imprescritível, haja vista está condicionado aos mesmos institutos que os da reparação civil.

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL. DIREITOS AUTORAIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. DIREITOS MORAIS DO AUTOR. ALEGADA VIOLAÇÃO DO DIREITO DE MODIFICAR A OBRA E DE ASSEGURAR A SUA INTEGRIDADE. MODIFICAÇÃO QUE TERIA OCORRIDO NA PASSAGEM NÃO AUTORIZADA PARA CD DOS RETRATOS DO MÚSICO NOCA DA PORTELA, QUE FIGURAVAM NA CAPA E NA CONTRACAPA DO LP "MÃOS DADAS". IMPRESCRITIBILIDADE DOS DIREITOS MORAIS EM SI. PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO DOS DANOS ORIUNDOS DE SUA INFRAÇÃO. REPARAÇÃO CIVIL. SUJEIÇÃO AO PRAZO DE PRESCRIÇÃO TRIENAL. ART. 206, § 3º, V, DO CC.

1. Controvérsia em torno da ocorrência de prescrição do direito de exigir a compensação pelos danos morais oriundos de infração de direito moral de autor, bem como acerca da necessidade de comprovação desses danos.

2. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem, no julgamento dos embargos de declaração, reafirma seu entendimento, afastando a existência de qualquer contradição.

3. Os direitos morais do autor são, como todo direito de personalidade, imprescritíveis, e, portanto, não se extinguem pelo não uso e pelo decurso do tempo.

4. O autor pode, a qualquer momento, pretender a execução específica das obrigações de fazer e não fazer oponíveis "erga omnes", decorrentes dos direitos morais elencados no art. 24 da Lei n. 9.610/98.

5. Todavia, a pretensão de compensação pelos danos morais, ainda que oriundos de infração de direito moral do autor, configura reparação civil e, como tal, está sujeita ao prazo de prescrição de três anos, previsto no art. 206, § 3º, V, do CC.

6. Caso concreto em que o autor pretende a reparação dos danos causados pela violação dos seus direitos morais de modificar e de assegurar a integridade de sua obra (art. 24, IV e V, da Lei n. 9.610/98).

7. Retratos do músico Noca da Portela, originalmente feitos para ilustrar a capa e a contracapa do LP "Mãos Dadas", que, quando da conversão não autorizada em CD, teriam sofrido modificações não pretendidas pelo autor.

8. Tendo a modificação não autorizada ocorrido em 2004, encontra-se prescrita a pretensão de compensação dos danos morais por ter sido a demanda ajuizada apenas em 2011. 9. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (REsp n. 1.862.910/RJ, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 2/2/2021, DJe de 9/2/2021).

De forma análoga, no âmbito do Tribunal do Distrito Federal, o desembargador Teófilo Caetano estabeleceu uma distinção entre causa remota e próxima quanto aos direitos de personalidade e a reparação de cunho patrimonial por abandono afetivo, respectivamente, firmando o entendimento de que:

[...] conquanto a causa de pedir remota que estampa e qualifica o pedido

condenatório formulado esteja amparada na violação à esfera personalíssima, aos direitos da personalidade do apelante, o que se busca, no presente momento, e a título de causa de pedir próxima - fundamentos jurídicos - é a reparação patrimonial pela violação havida, e não a própria garantia do direito violado (ressarcimento pecuniário). Disso decorre, inexoravelmente, que a pretensão formulada ostenta caráter estrita e inarredavelmente patrimonial, e, enquanto tal, está sujeita aos influxos prescricionais, decaindo sua exigibilidade pelo transcurso temporal. Assim, não se cuidando de direito cuja exigibilidade jurisdicional possa ser exercida a qualquer tempo, inviável que a rejeição da questão prejudicial se dê sob a óptica da imprescritibilidade (Acórdão nº 1392850707672-. Apelação Cível nº 0707672-08.2021.8.07.0003. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Relator Desembargador TEÓFILO CAETANO, julgado em 16/12/2021).

No caso, apelação que levava a tese da imprescritibilidade da demanda indenizatória por abandono emocional do filho pelo pai, entendeu-se que embora a pretensão remota estivesse relacionada a direito de personalidade, a pretensão próxima, indenização, estava na esfera patrimonial, não aceitando a tese de imprescritibilidade da ação de indenização por abandono afetivo.

CONCLUSÃO

Como abordado, tanto o conceito de família quanto sua finalidade e função sofreram grandes mudanças no direito brasileiro no decorrer dos séculos. Assim, tendo em vista sua evolução, o afeto e a dignidade da pessoa humana se tornaram princípios norteadores do direito de família no Brasil.

Durante a pesquisa, além de enfatizar a proteção que as crianças, adolescentes e jovens recebem em teoria no ordenamento brasileiro, discutiu-se os elementos e requisitos da responsabilidade civil e da prescrição, assim como a responsabilidade civil dentro de direito de família, em especial nos casos de abandono afetivo, e a aplicação dos prazos prescricionais nos casos dessa categoria.

Demais, foi realizada uma análise comparativa das diferentes opiniões dos diferentes doutrinadores e juristas sobre a prescritibilidade da indenização por abandono paterno-filial no Brasil, sendo que alguns foram favoráveis a imprescritibilidade ou a dilação do prazo prescricional, levantando argumentos quanto à incongruência entre a prescritibilidade e a natureza dos direitos de personalidade, também partiram em defesa do reconhecimento dos danos continuados que devido à sucessiva violação renovam o prazo prescricional continuamente. Emanaram-se, também, críticas ao início da contagem do prazo prescricional, bem como foi exposta

a incoerência com a natureza e requisitos da prescrição, especialmente quanto a ausência de ciência e negligência do titular do dano que lhe foi causado antes de findo o prazo. No final, alguns autores propõe a aplicação de prazo decenal em coerência com o prazo geral do art. 205 do CC/2002.

De outra sorte, a doutrina e jurisprudência desfavorável à tese de imprescritibilidade ou dilação do prazo prescricional, repudiou a aplicação de imprescritibilidade aos feitos do gênero, primeiro por uma questão prática de operabilidade do direito, em segundo plano por ir contra os princípios de segurança jurídica e estabilidade do direito, levando ainda argumentos contra o tráfego infinito das demandas e em favor do respeito ao termo inicial já estipulado pelo Código Civil de 2002, que não abriu brecha para aplicação da teoria da actio nata subjetiva, contagem do prazo prescricional a partir da ciência da lesão, a todos os casos.

Além do mais, alegaram que, embora a causa remota do dano atingisse direito de personalidade, reconhecidamente imprescritível, a causa próxima de indenização era exclusivamente de cunho patrimonial, sujeitando-se à prescrição como todas as outras demandas de reparação civil. Entenderam, assim, haver distinção entre a imprescritibilidade dos direitos de personalidade e da pretensão indenizatória decorrente da violação dos direitos de personalidade e fundamentais no geral.

Finalizada a recapitulação, é possível inferir que, de fato, com a vigência do CC/2002, os prazos foram reduzidos drasticamente, além de haver uma generalização de todas as reparações civis, independente de se tratar de dano patrimonial, estético, moral, contratual, extracontratual etc em um mesmo inciso (V, do §3º do art. 206) por não haver diferenciação expressa do legislador, o que, na prática, limitou o período para que o titular do direito pudesse perceber e exigir reparação dos danos extrapatrimoniais decorrentes do abandono afetivo e descumprimento dos deveres pelos genitores.

Todavia, entendo que a imprescritibilidade não deve ser o instituto a ser aplicado para resolução da problemática, pois ainda que a causa distante seja a ofensa de um direito personalíssimo, a causa próxima diz respeito profundo sofrimento íntimo (dano) do filho ou filha causado pelo genitor ou genitora que deixou de cumprir sua obrigação de prestar cuidado, educação, apoio, etc e agora deseja ser reparado tanto quanto possível pelo dano causado, ou seja, não diz respeito diretamente a direito personalíssimo, mas ao danos do abandono, sujeitando-se a prescrição.

Já quanto aos danos continuados, realmente, existe uma fundamentação

robusta. Ademais, caso reconhecido o trato sucessivo, não é suficiente negar a imprescritibilidade sob o argumento de se estar estendendo a perpetuidade a algumas pretensões de direitos fundamentais em detrimento das outras, já o objeto é o dano de trato sucessivo, não o direito fundamental violado. No entanto, a imprescritibilidade ou renovação constante do prazo prescricional para a reparação em pecúnia, ainda que haja reconhecimento do dano continuado nesses casos, coloca em ameaça a operabilidade do direito.

Vale mencionar, ainda que os danos sejam considerados continuados, a violação do direito (conduta) pode ser continuada ou não. Ocorre que, de acordo com a jurisprudência do STJ em casos análogos (dano moral/violação continuada) a prescritibilidade (não estendida a pretensão indenizatória) remonta apenas à última violação (ato-fato jurídico praticado), não necessariamente a última vez que o dano encarnou na pessoa do titular do direito, não seguindo o fluxo do argumento de dano continuado.

Além disso, trabalhar com a hipótese do dano continuado como reflexo do abandono afetivo dos genitores exige um trabalho interdisciplinar que comprove a perpetuidade do dano e se passos alternativos de reconciliação e tratamento psicoterapêutico podem interromper o ciclo do dano e, por consequência, a renovação do prazo prescricional, o que poderia ou não fragilizar a hipótese de imprescritibilidade por dano continuado.

Entende-se, além do mais, ser incongruente a aplicação de prazo de 10 (dez) anos com o texto do diploma de 2002, pois o diploma não distingue reparação civil de cunho patrimonial, extrapatrimonial, contratual, extracontratual, ilícito em sentido estrito ou absoluto. Não podendo, dessa forma, seguir o exemplo das indenizações por inadimplemento contratual de prazo decenal reconhecidas pelo STJ.

Importante acrescentar, em um exame superficial e comparativo entre o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil, entendo que há maior humanização dos prazos para pleitear reparação de danos no CDC/1990 que no CC/2002, visto que no primeiro o termo inicial para contagem do prazo prescricional é a ciência do dano pelo consumidor, teoria da *actio nata* subjetiva, a partir do qual correm os 05 (cinco) anos estabelecidos no diploma.

Enquanto isso, a reparação por danos que ferem os direitos de convivência e os princípios basilares da família prescrevem em 03 (três) anos contados da data de violação do direito do autor, teoria da *actio nata* objetiva, com suspensão da prescrição

até a maioria do autor.

Percebe-se, dessa forma, maior dilação temporal e oportunidade de reparação dos danos, ainda que com finalidade pedagógica, dentro das ações consumeristas, de caráter predominantemente patrimonial, que nas de reparação à violação de direitos fundamentais e de personalidade de crianças, adolescentes e jovens, indivíduos cuja legislação e doutrina apontam primordial proteção e prioridade.

Entende-se que quando e se o instituto do afeto (base da família, núcleo menor formador social) e, por consequência, as ações de reparação civil por dano decorrentes do abandono afetivo, forem reconhecidas em primazia pela doutrina e jurisprudência como as ações de reparação civil por danos ambientais e ao erário (no caso de improbidade) ou, mesmo, as ações reparatórias do consumidor, poderá se cogitar a tese de imprescritibilidade para pretensão dos respectivos danos por abandono paterno-filial, seja por adentrar em núcleo personalíssimo ou se tratar de dano continuado, contudo correndo o risco de comprometer a segurança jurídica e paz social.

Desse modo, acredita-se que a decisão mais acertada para resolução da problemática seria de, além da causa de suspensão, a aplicação da actio nata subjetiva para contagem do prazo prescricional trienal para propositura das demandas indenizatórias por abandono afetivo, afastando o termo inicial a partir da maioria do titular do direito, o que poderia revolucionar o campo de responsabilidade civil e abandono imaterial, principalmente nos casos em que o danos, como desenvolvimento de traumas e doenças psicoemocionais, por exemplo, são constatados após o prazo preestabelecido.

Afinal, não há como exigir um direito sem a chance de percepção da violação ou do agente causador do dano, partindo, assim, a contagem da ciência inequívoca do titular do direito do dano causado e identificação correta do causador, data de ciência que pode ser aferida durante o curso do processo através de prova documental, perícia, oitiva de testemunhas e ouvidas as partes em Juízo.

Portanto, longe de findar a discussão sobre o assunto, deve-se analisar a finalidade das normas, sem esquecer o contexto em que estão inseridas, ponderando se sua aplicação está, de fato, contribuindo para o fim pretendido ou apenas criando obstáculos e prejuízos injustificáveis aos direitos tutelados.

REFERÊNCIAS / BIBLIOGRAFIA

BARROS, Sérgio Resende de. 2002. Dolarização do afeto. < IBDFAM: Dolarização do afeto >. Acesso em: 20 de jan. 2023.

BEZERRA, Carlos. Projeto de Lei n. 4.294 de 2008. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=613432&filenome=PL+4294/2008. Acesso em 31 de jan. 2023.

BOBBIO, Norberto. Teoria da Norma Jurídica. 6ª Edição. São Paulo: Edipro, 2016.

BRASIL, Distrito Federal. Acórdão nº 1392851. Apelação Cível nº 0707672-08.2021.8.07.0003. Relator Desembargador TEÓFILO CAETANO, 1ª Turma Cível, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), julgado em 16/12/2021.

BRASIL, São Paulo. Apelação Cível 1001298-30.2017.8.26.0417, Relator (a): A.C.Mathias Coltro, 5ª Câmara de Direito Privado, Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), julgado em 15/02/2021, p. 5/7.

BRASIL, São Paulo. Apelação Cível 1000004-51.2018.8.26.0596; Relator (a): José Rubens Queiroz Gomes; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), julgado em 19/09/2022.

BRASIL. Amazonas. Apelação n.º 0622496-32.2013.8.04.0001, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas (TJAM), Rel. Des. Maria das Graças Pessoa Figueiredo, julgado em 06/08/2017.

BRASIL. Código Civil de 1916. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em 03 de jan. de 2022.

BRASIL. Código Civil de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm Acesso em: 23 mai. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

BRASIL. Distrito Federal. Acórdão 1258379, Apelação Cível nº 07070799720178070009, Relator: SANDRA REVES, 2ª Turma Cível, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), julgado em 24.06.2020).

BRASIL. Distrito Federal. Acórdão n. 101.8971, Apelação Cível n. 2015.01.1.064396-6, Rel. Des. Rômulo de Araújo Mendes, Quarta Turma Cível, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), julgado em 11/05/2017.

BRASIL. Distrito Federal. Acórdão nº 1273372. Relator Desembargadora DIVA LUCY DE FARIA PEREIRA, 1ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT), julgado em 19.08.2020.

BRASIL. Distrito Federal. Acórdão nº 1323748/DF, Relator Desembargador MARIO-ZAM BELMIRO, 8ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, 04.03.2021.

BRASIL. Minas Gerais. Apelação Cível 1.0000.21.035665-5/001, Relator(a): Des.(a) Raimundo Messias Júnior, 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), julgado em 24.08.2021.

BRASIL. Paraná. Acórdão 1601201-4, Apelação Cível 16012014, Rel. Des. Ângela Khury - Unânime, 10ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR), julgado em 08.06.2017.

BRASIL. Rio Grande do Sul. Apelação Cível, Nº 50272809520208210001, 7ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em 15.12.2022.

BRASIL. São Paulo. Acórdão nº 2019.0000244016/SP, Relator Desembargador ENIO ZULIANI, 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), julgado em 28.03.2019.

BRASIL. São Paulo. Apelação Cível nº 302.016-5/3. Relator Des. Rui Stoco, 13ª Câmara de Direito Público, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), julgado em 27/01/2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). AgInt no AREsp 1380002/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, 4ª TURMA, julgado em 02/04/2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). EREsp n. 1.280.825/RJ, relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 27/6/2018).

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp 1.159.242/SP, 3.ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 24.04.2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp 1.298.576-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 21/8/2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp 1106637/SP, 4º Turma, Relator Ministra Ministra NANCY Andrighi, julgado em 01/06/2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp 159851/SP, 4º Turma, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Julgado em 19/03/1998.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp 1674372 – SP, 4º Turma, Relator

MINISTRO MARCO BUZZI, julgado em 04/10/2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp 514.350-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 28/4/2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp n. 1.014.624/RJ, relator Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, julgado em 10/3/2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp n. 1.388.030, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 20/06/2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). REsp n. 1.862.910/RJ, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, julgado em 2/2/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). ADPF 132. Rel. Ministro Min. AYRES BRITTO. Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011).

CÂMARA LEAL, Antônio Luís da. Da prescrição e da decadência: Teoria geral do direito civil. Atualizada por José de Aguiar Dias. 4. ed. Forense: Rio de Janeiro, 1982.

CARDOSO, Maria Antonietta. A IMPRESCRITIBILIDADE DO DANO CAUSADO PELO ABANDONO AFETIVO. Revista de Artigos Científicos, Rio de Janeiro, volume 11, nº 2, p. 1278-1293, dez. 2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Cartilha Programa Pai Presente, 2ª edição, 2015. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programa-pai-presente-completa-cinco-anos-e-se-consolida-no-pais/>. Acesso em 01 jan. 2023.

CORREIA, Atalá. Prescrição: entre passado e futuro . [São Paulo]: Grupo Almedina (Portugal), 2021. E-book. ISBN 9786556272788. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556272788/>. Acesso em: 15 jan. 2023.

CORREIA, Atalá. Prescrição: entre passado e futuro. Grupo Almedina (Portugal), 2021. E-book. ISBN 9786556272788. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556272788/>. Acesso em: 29 jan. 2023.

CRIVELLA, Marcelo. Projeto de Lei n. 3.212, de 2015. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1396365&filename=PL+32+12/2015. Acesso em 31-01-2013.

DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 10 ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. Manual de direito de família. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Danielle Alheiros. Abandono afetivo: como cumprir o dever de cuidar sem

Decadência, 3ª edição: Grupo GEN, 2018. *E-book*. ISBN 9788530979195. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530979195/>. Acesso em: 08 jan. 2023.

SCHUH, Lizete Peixoto Xavier. Responsabilidade civil por abandono afetivo: a valoração do elo perdido ou não consentido. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família; [S.I.]: IOB Thomson, v. 8, n. 35, p. 53-77, abr./maio 2006. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/39767>. Acesso em 15 jan. 2023.

TARTUCE, Flávio. Família e Sucessões: Da indenização por abandono afetivo na mais recente jurisprudência brasileira. Migalhas, 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/familia-e-sucessoes/262537/da-indenizacao-por-abandono-afetivo-na-mais-recente-jurisprudencia-brasileira>. Acesso em 15 de jan. 2023.

TARTUCE, Flávio. Família e Sucessões: Do prazo de prescrição aplicável aos casos de abandono afetivo. Migalhas, 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/373109/acao-de-abandono-com-enfoque-na-prescricao-da-jurisprudencia-do-tj-df>. Acesso em 15 jan. 2023.

TARTUCE, Flávio. Manual de responsabilidade civil: Volume único. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.

TEPEDINO, Gustavo. BARBOZA, Heloisa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin de. Código Civil interpretado conforme a Constituição da República - vol. 1 - 3ª ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

TEPEDINO, Gustavo. Fundamentos do direito civil: responsabilidade civil / 2. ed. – Rio de Janeiro, Editora Forense, 2021.

TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. Fundamentos do direito civil: teoria geral do direito civil . 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Comentários ao novo Código civil, volume 3, tomo I: Dos defeitos do negócio jurídico ao final do livro III. Rio de Janeiro, Forense, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Comentários ao novo Código Civil. Forense, 2003, vol. 3, tomo II. Rio de Janeiro, Forense, 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: parte geral. - 13. ed. – São Paulo, Editora Atlas, 2013.

WALD, Arnoldo. A prescrição no Código Civil de 2002. In: *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, nº 35, p. 11-14, jan./mar. 2010.