

**FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E GERENCIAIS ALVES  
FORTES**

**DIREITO DE FAMÍLIA**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DO ABANDONO  
AFETIVO**

**THAÍS DE JESUS CHEMPE**

**Além Paraíba, 18 de Dezembro de 2023**

**THAÍS DE JESUS CHEMPE**

**DIREITO DE FAMÍLIA**

**TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO (TCC)**

**BACHAREL EM DIREITO**

**COORDENADORA: ROGÉRIA APARECIDA DE SOUZA OLIVEIRA**

**ORIENTADOR: ESP. ARTHUR MARTINS BORGES**

**FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E GERENCIAIS ALVES  
FORTES**

**ALÉM PARAÍBA, 18 DE DEZEMBRO DE 2023**

## FICHA CATALOGRÁFICA

CHEMPE, Thaís de Jesus.

Direito de Família

A Responsabilidade Civil decorrente do Abandono Afetivo.

48f.

Bacharel em **Direito** - Faculdade de Ciências Jurídicas e Gerenciais  
Alves Fortes – FACE-ALFOR, mantida pela Fundação Educacional de Além  
Paraíba - FEAP.

Coordenadora: Prof<sup>a</sup>. Rogéria Aparecida de Souza Oliveira

Prof. da Disciplina: Prof. Ms. Douglas Pereira Senra e

Orientação: Prof. Esp. Arthur Martins Borges



**A RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DO ABANDONO  
AFETIVO**

**THAÍS DE JESUS CHEMPE**

**MONOGRAFIA APRESENTADA A FACULDADE DE  
CIÊNCIAS JURÍDICAS E GERENCIAIS ALVES  
FORTES – FACE-ALFOR, MANTIDA PELA  
FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ALÉM PARAÍBA –  
FEAP, COMO REQUISITO PARCIAL À OBTENÇÃO  
DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO.**

**BANCA EXAMINADORA:**

---

**Prof. Orientador: Esp. Arthur Martins Borges**

---

**Convidada: Esp. Marcela Brandão Incerti Senra**

---

**Convidado: Renato de Paula Souza**

---

**NOTA**

**APROVADA**       **APROVADA COM RESTRIÇÕES**       **REPROVADA**

---

**PROF<sup>A</sup>. ROGÉRIA APARECIDA DE SOUZA OLIVEIRA**

**COORDENADORA DO CURSO DE DIREITO**

**Além Paraíba, 18 de Dezembro de 2023.**

## DEDICATÓRIA

Dedico todo meu esforço à minha mãe Sandra Maia de Jesus Chempe, ao meu pai José Carlos de Oliveira Chempe e ao meu namorado Thalís Tavares Ferreira, que fizeram do meu sonho, uma realidade e nunca deixaram que eu desistisse do meu objetivo.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, primeiramente, por ter me dado saúde e força, pois sem Ele não teria forças para essa longa jornada

Agradeço, nesse momento, à minha mãe Sandra Maia de Jesus Chempe, ao meu pai José Carlos de Oliveira Chempe e ao meu namorado Thalís Tavares Ferreira, que por várias vezes me acolheu e ficou ao meu lado quando mais precisei.

Agradeço também a minha querida família, pelo incondicional amor e o entendimento nos momentos de tensão, durante minha caminhada.

Agradeço aos professores por toda dedicação e preocupação com o aprendizado em especial à Professora Rogéria Aparecida de Souza Oliveira, Coordenadora do Curso de Direito, sempre atenciosa às questões a ela apresentada.

A esta faculdade, e seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes.

Ao meu orientador, Prof. Arthur Martins Borges, pela orientação para a condução deste trabalho.

E a todos que direta ou indiretamente estiveram e estão próximos de mim, fazendo esta vida valer cada vez mais a pena, o meu muito obrigada.

Muito Obrigada a todos!

*“ Alguns nascem grandes,  
outros alcançam a grandeza  
e alguns têm a grandeza.*

*William Shakespeare.”*

## RESUMO

CHEMPE, Thaís de Jesus. **A Responsabilidade Civil decorrente do Abandono Afetivo**. Monografia (Bacharel em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Gerenciais Alves Fortes – FACE ALFOR da Fundação Educacional de Além Paraíba, 2023.

Através do presente trabalho analiso a responsabilização civil dos pais pelo abandono afetivo dos filhos. Geralmente, na hipótese de famílias que se dissolvem pelo divórcio, ocorre o afastamento entre os genitores e filhos. Em algumas hipóteses, estes se recusam a fornecer até mesmo a assistência material, inclusive a assistência moral e afetiva. Mas a busca pela felicidade legítima a dissolução do casamento e a criação de novas famílias. Entretanto, deve ser levado em consideração que a paternidade e a maternidade estão condicionadas à parentalidade responsável. Diversamente da assistência material, que também é devida, com a prestação de alimentos e o suprimento de todas as necessidades materiais da criança, a assistência moral está ligada à convivência familiar, elevada à condição de direito fundamental da criança e do adolescente, conforme estabelece a CF/88. Nos últimos anos, tem-se discutido muito sobre a responsabilidade civil dos genitores pelo abandono afetivo dos filhos, para se saber se é possível requerer em juízo indenização por danos morais ao genitor por ter abandonado afetivamente o filho. É sobre esta temática que a presente monografia tratará nas próximas linhas.

**PALAVRAS-CHAVE** Responsabilidade civil. Abandono afetivo. Família.



## ABSTRACT

CHEMPE, Thaís de Jesus. **Civil liability due to affective abandonment.** 2017. 51 p. Monograph (Law Degree). Three Rivers Institute, Federal Rural University of Rio de Janeiro, Três Rios, RJ, 2017.

Through the present work I analyze the civil responsibility of the parents for the affective abandonment of the children. Generally, in the case of families that are dissolved by divorce, the separation between the parents and children occurs. In some cases, they refuse to provide even material assistance, including moral and emotional assistance. But the search for happiness legitimizes the dissolution of marriage and the creation of new families. However, it must be taken into account that paternity and motherhood are conditioned to responsible parenthood. Aside from material assistance, which is also due, with the provision of food and the supply of all material necessities of the child, moral assistance is linked to family coexistence, elevated to the condition of fundamental right of the child and adolescent, as established by CF / 88. In recent years, there has been much discussion about the civil responsibility of the parents for the affective abandonment of the children, in order to know if it is possible to apply in court for compensation for moral damages to the parent for having affectively abandoned the child. It is on this theme that the present monograph will deal with the next lines.

**Keywords:** Civil responsibility. Emotional abandonment. Family.

.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>09</b>
<b>1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL.....</b>	<b>12</b>
1.1 Conceito.....	14
1.2 Teorias sobre responsabilidade civil.....	15
1.3 Pressupostos da Responsabilidade Civil .....	16
<b>2 A RESPONSABILIDADE CIVIL NA RELAÇÃO DE FAMÍLIA.....</b>	<b>22</b>
2.1 A relação entre pais e filhos .....	24
2.2 Abandono afetivo .....	26
2.3 A responsabilidade perante a legislação brasileira.....	28
<b>3 A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL POR ABANDONO AFETIVO NA DOCTRINA E NA JURISPRUDÊNCIA.....</b>	<b>32</b>
3.1 Doutrina.....	32
3.2 O que diz a jurisprudência .....	36
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>42</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>44</b>

## INTRODUÇÃO

O Direito de Família, ao longo dos tempos, vem de forma lenta, galgando os degraus de sua evolução, e no decorrer de sua caminhada busca sempre se ater às transformações sociais, para se tornar um direito mais justo, objetivo e condolente.

O modelo jurídico atual de família é pautado na convivência e nas relações afetivas, descritas pelo dever que tem os pais de criar e educar o filho. Tal axioma tem como alicerce o princípio da dignidade humana - tutelado pela nossa Constituição Federal como Direito Fundamental de cada indivíduo, e por outros princípios basilares do direito de família e é fundamento suficiente para ensejar segundo as regras da responsabilidade civil a reparação por abandono afetivo de menor.

Infelizmente, o que se vê nos dias atuais são genitores que descumprem esta obrigação jurídica, deixando os filhos em abandono, ou seja, desprotegidos em suas necessidades material, mental, moral, psicológica, social, religiosa, educacional e afetiva.

Através do presente trabalho analisar-se-á a responsabilização civil dos pais pelo abandono afetivo dos filhos. Geralmente, tal situação ocorre em famílias que se dissolvem pelo divórcio, havendo o afastamento entre genitores e filhos. Em algumas hipóteses, estes se recusam até mesmo a fornecer assistência material aos filhos, sendo a assistência moral e afetiva, a que não tem preço e jamais deveria ser relegada, independentemente do que ocorrera entre seus genitores.

Mas a busca pela felicidade legitima a dissolução do casamento e a criação de novas famílias. Entretanto, deve ser levado em consideração que a paternidade e a maternidade estão condicionadas à parentalidade responsável. Diversamente da assistência material, que também é devida, com a prestação de alimentos e o suprimento de todas as necessidades materiais da criança, a assistência moral está ligada à convivência familiar, elevada à condição de direito fundamental da criança e do adolescente, conforme estabelece a CF/88.

Uma vez verificado dano moral à integridade da criança, oriundo de conduta omissiva por um dos genitores, a questão é própria do ramo da responsabilidade civil e não mais do direito familiar.

Neste diapasão, o dever de indenizar decorrente do abandono afetivo encontra os seus elementos de configuração na funcionalização das entidades familiares, que devem tender à realização da personalidade de seus membros, com especial destaque para a pessoa dos filhos, buscando-se, desta forma, analisar os elementos clássicos da responsabilidade civil.

Nos últimos anos, tem-se discutido muito sobre a responsabilidade civil dos genitores pelo abandono afetivo dos filhos, para se saber se é possível requerer em juízo indenização por danos morais ao genitor por ter abandonado afetivamente o filho.

Entretanto, uma visceral mudança ocorreu no Instituto da Responsabilidade Civil, haja vista que o princípio geral que regia esta responsabilidade em tempos outros, sintetizava-se na expressão “não haverá nenhuma responsabilidade sem prova de culpa”, na atualidade, por sua vez, passou a vigorar “a vítima não poderá ficar irressarcida”.

Partindo-se desta premissa, subtende que apesar de ainda haverem dispositivos legais que dão exclusiva atenção ao ato ilícito, meramente consubstanciado pela responsabilidade subjetiva, a tendência caminha para a responsabilidade objetiva, que se baseia na cláusula geral da responsabilidade pelo risco e pela presunção de culpa, sendo obrigado ao ofensor ressarcir a vítima pelo dano provocado.

A responsabilidade civil, que no passado, servia como forma de penalizar o “culpado”, passou a assumir o papel de reparar o dano causado a vítima. A responsabilidade civil, portanto, pode decorrer de um dano moral, material, ou de ambos cumulativamente.

Outrossim, em um trabalho científico é necessário planejar o processo de investigação, ou seja, o **método** utilizado para a pesquisa. Utilizando-se de fontes secundárias, como a bibliográfica e a documental, com base nos ensinamentos de diversos doutrinadores e no tratamento hodiernamente dispensado pela legislação às pessoas com deficiência, notadamente no que tange ao exercício de sua autonomia. Para alcançar tal objetivo, a presente pesquisa foi dividida em três capítulos.

O primeiro deles visa abordar o a responsabilidade civil decorrente do descumprimento do dever de acompanhamento, que compete aos genitores, bem como serão abordadas as características da responsabilidade civil, trazendo sua

conceituação, seus pressupostos e teorias. No terceiro capítulo será abordada a responsabilidade no âmbito das relações familiares, tratando das relações entre pais e filhos, conceituando o abandono afetivo e apresentando o tema perante a legislação brasileira.

No segundo capítulo será abordada a responsabilidade no âmbito das relações familiares, tratando das relações entre pais e filhos, conceituando o abandono afetivo e apresentando o tema perante a legislação brasileira.

E no terceiro e último capítulo pretende-se trazer ao leitor o entendimento do judiciário brasileiro frente ao tema, abordando inclusive as divergências doutrinárias relacionadas à indenização decorrente do abandono afetivo.

A temática não é subjetiva, pois que provado o liame entre a conduta omissiva dos genitores e o dano moral sofrido pelo filho é possível à apuração da responsabilidade civil. Mesmo que não seja categoricamente inserida a possibilidade de danos morais, também não a exclui; sendo assim, a possibilidade dessa constatação viabiliza, não somente as regras básicas da responsabilidade civil, mas também aquelas oriundas dos princípios da dignidade da pessoa humana e da proteção familiar.

## 1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil é um ramo do direito civil que cuida do dever de alguém indenizar o prejuízo sofrido por outrem, só existindo se houver efetivamente dano visando vigorar o dever de respeito dos indivíduos ao direito alheio, conforme nos apresenta Nery (2009, p.350-368).

A responsabilidade civil é um dos campos do direito que mais tem ocupado espaço nos dias atuais. Os tempos mudaram e o enfoque da sociedade é no sentido de patrimonializar as relações, levando o lesado a não mais se conformar pura e simplesmente com o infortúnio. Paralelamente, o fulcro da responsabilidade civil passou a estar na vítima e na indenização dos danos por ela sofridos.

Seguindo os preceitos da Constituição Federal de 1988, que passou a promover a proteção do indivíduo sobre todas as outras, é de se esperar que essa proteção também será usada como base, núcleo e ideal teórico da responsabilidade civil. E de fato assim o é. Agora ao invés de o foco da responsabilidade civil ser a descoberta comprovada do causador do dano, e sua decorrente punição, o objetivo principal do instituto é a proteção a vítima, e o ressarcimento do dano sofrido por ela. (SCHREIBER, 2005, p. 56-57).

O grande crescimento da sociedade, do desenvolvimento industrial e o surgimento cada vez mais frequente de novas formas de dano acabaram por ocasionar o surgimento de novas teorias, visando garantir uma maior proteção às vítimas, e a propiciar de forma efetiva a reparação do dano sofrido por elas. (GONÇALVES, 2009, p.6)

A Constituição também inovou a teoria da responsabilidade civil ao aceitar agora a responsabilidade objetiva, pautada na teoria do risco, onde a prática de alguma atividade perigosa, havendo culpa ou não, por caso fortuito ou força maior, são todas possibilidades em que não se faz mais obrigatória a existência e prova da culpa, independente dela o dano será obrigatoriamente reparado.

Isso porque, tanto as responsabilidades que exercem um papel de ressarcitória, quanto as de compensatória – ambas com incumbência reparatória, advieram da primordialidade de restabelecer uma circunstância ou estado desequilibrado pelo dano, com o único objetivo de dissipar ou atenuar seus efeitos.

Segundo Cavalieri Filho (2009, p.13), a função principal da responsabilidade civil é a reparatória, ou seja, a de restabelecer o equilíbrio jurídico violado, encontrando parâmetro “no mais elementar sentimento de justiça”.

O sistema de responsabilidade civil pátrio, baseia-se em duas modalidades distintas, quais sejam, a responsabilidade objetiva e a responsabilidade subjetiva.

No sistema da responsabilidade subjetiva, é necessário que o agente tenha uma conduta culposa, e essa deve ser a geradora do dano ocorrido ao lesado. Caso ocorra dano sem culpa do agente, esse não terá o dever de indenizar, conforme o já citado art. 186 do Código Civil.

Porém, no sistema da responsabilidade objetiva, a mera conduta do agente e a ocorrência de dano já geram o dever de indenizar. Assim, tem-se que o agente responde pelo risco de sua atividade, independentemente de ter ou não culpa, como se depreende do disposto no art. 927, parágrafo único do Código Civil que diz:

Art. 927. (...).

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.

Assim, para que surja o dever de indenizar, observa-se ser indispensável que tenha ocorrido uma conduta que ocasionou um dano, ou seja, haja um nexo de causalidade entre eles. A conduta pode ser tanto uma ação quanto uma omissão. Já com relação ao dano, este pode ser patrimonial, moral ou estético.

Importante ressaltar que existe uma dificuldade conceitual do dano moral tanto na doutrina quanto na jurisprudência em virtude da abrangência de casos que podem ser considerados causadores de abalo moral.

A responsabilidade civil tem como ponto de partida o conceito de ato ilícito, uma vez que um indivíduo aja com negligência, imprudência ou imperícia, transgredindo direito alheio e causando dano a este, o instituto da responsabilidade civil serve para punir tal conduta.

Nesse sentido Maria Celina Bodin de Moraes (1991) nos traz que:

[...] a ampliação do instituto da responsabilidade civil, cujo eixo se desloca do elemento fato ilícito, para cada vez mais se preocupar com a reparação do dano injusto, qualquer que seja a sua natureza e o ambiente onde ocorra, o que facilita o deferimento do pedido de indenização.

Por fim, convém ressaltar que a responsabilidade civil possui um papel fundamental de coibir os riscos que enfrentamos na sociedade em que vivemos. E, ao pensarmos que a família é o primeiro núcleo social do homem, a importância da responsabilidade civil nesse âmbito revela seu papel.

### 1.1 Conceito

O instituto da responsabilidade civil, consiste no dever que uma pessoa, podendo ser esta jurídica ou física, detém de reparar ao outro pelo dano que lhe foi causado.

Para Stoco (2007, p.114) “a noção de responsabilidade pode ser obtida da própria origem da palavra, que vem do latim *respondere*, responder a alguma coisa, ou seja, a necessidade de responsabilizar alguém por seus atos danosos”.

Também, neste sentido a definição de De Plácido e Silva (2004, p.52):

Forma-se o vocábulo de responsável, de responder, do latim *respondere*, tomado na significação de responsabilizar-se, vir garantindo, assegurar, assumir o pagamento do que se obrigou ou do ato que praticou. Em sentido geral, pois, responsabilidade exprime a obrigação de responder por alguma coisa. Quer, significar, assim, a obrigação de satisfazer ou executar o ato jurídico, que tenha se convencionado ou a obrigação de satisfazer a prestação, ou de cumprir o fato atribuídos ou imputados à pessoa por determinação legal.

A responsabilidade civil parte do posicionamento que todo aquele que violar um dever jurídico através de um ato lícito ou ilícito, tem o dever de reparar, pois todos temos um dever jurídico originário o de não causar danos a outrem. Ao violar este dever jurídico originário, passamos a ter um dever jurídico sucessivo, o de reparar o dano causado. (CAVALIERI FILHO, 2009, p.2)

Sendo assim, é compreendido que o conceito de responsabilidade civil está intimamente atrelado a obrigação de não haver condutas humanas que transgridam o direito do outro.

Nas palavras de Rui Stoco (2007, p.114):

A noção da responsabilidade pode ser haurida da própria origem da palavra, que vem do latim *respondere*, responder a alguma coisa, ou seja, a necessidade que existe de responsabilizar alguém pelos seus atos danosos. Essa imposição estabelecida pelo meio social regrado, através dos integrantes da sociedade humana, de impor a todos o dever de responder por seus atos, traduz a própria noção de justiça existente no grupo social estratificado. Revela-se, pois, como algo inarredável da natureza humana.



Outrossim, vislumbra-se pelo exposto que tal responsabilidade é específica quanto a essencialidade da aplicação de normas que obriguem um determinado indivíduo a reparar o dano causado a outro em razão de sua ação ou omissão

## 1.2 Teorias sobre responsabilidade civil

De acordo com inúmeros entendimentos doutrinários a responsabilidade civil é classificada em virtude da culpa e quanto a natureza jurídica da norma violada. Aquela é compreendida em objetiva e subjetiva ao passo que esta pode ser ramificada em responsabilidade contratual e extracontratual.

Denomina-se responsabilidade civil subjetiva aquela causada por conduta culposa lato sensu, que envolve a culpa *stricto sensu* e o dolo.

A caracterização da culpa *stricto sensu* ocorre devido a prática de ato, seja ele intencional ou não, com negligencia ou imprudência e deste resulte em dano. Em contrapartida, o dolo é a conduta humana de forma intencional e consciente que objetiva gerar resultado ilícito.

A responsabilidade civil subjetiva durante um período de tempo solucionou de forma satisfatória os casos quando confrontados. No entanto, com o processo de transformação da sociedade e, por conseguinte, a inovação e modificação dos litígios, ficou claro tanto para doutrina quanto para jurisprudência que esta referência de responsabilidade, fundamentada na culpa já era obsoleta e não mais eficaz para solucionar as novas controvérsias existentes.

Acerca do tema Rui Stoco (2007, p.157) assevera:

A necessidade de maior proteção a vítima fez nascer a culpa presumida, de sorte a inverter o ônus da prova e solucionar a grande dificuldade daquele que sofreu um dano demonstrar a culpa do responsável pela ação ou omissão. O próximo passo foi desconsiderar a culpa como elemento indispensável, nos casos expressos em lei, surgindo a responsabilidade objetiva, quando então não se indaga se o ato é culpável.

Com isso, temos o nascedouro da intitulada até hoje responsabilidade civil objetiva, a qual é irrelevante a culpa. A teoria do risco é o fundamento dessa espécie de responsabilidade, sendo resumida por Sergio Cavalieri (2008, p.137) nas seguintes palavras: "Todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou independente de ter ou não agido com culpa. Resolve-se o problema

na relação de nexos de causalidade, dispensável qualquer juízo de valor sobre a culpa.

O Código Civil brasileiro de 1916 era essencialmente subjetivista. No entanto, buscando adequar-se aos novos moldes da sociedade e suas necessidades o Código Civil de 2002 inovou na seara da responsabilidade, mesmo mantendo a responsabilidade subjetiva, recepcionou de forma a aperfeiçoasse a responsabilidade objetiva em seu artigo 927: “Haverá obrigação de reparar o dano, independente 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”.

### **1.3 Pressupostos da Responsabilidade Civil**

A responsabilidade civil agora baseada nos princípios constitucionais, cada vez mais segue em uma direção que prioriza a reparação do dano causado a vítima, com o objetivo de criar o bem-estar social e uma garantia maior de acesso a justiça. Através da socialização do risco que se busca alcançar estes objetivos, pois com a socialização se garantiria uma reparação mínima para os casos em que o autor da lesão não tenha patrimônio para reparar o dano que causou.

Dessa forma o instituto da responsabilidade civil é acima de tudo jurisprudencial. Os magistrados como ao julgarem as causas acerca deste tema são os primeiros a vislumbrarem essas mudanças sociais, e já tem de decidir sobre temas que não foram pensados pelo legislador, e não possuem menção em nenhuma norma.

Cabe ressaltar que isto acontece pelo instituto da responsabilidade civil ser composto, em sua maioria, por cláusulas gerais e por conceitos vagos e indeterminados, deixando muito ao encargo do juiz, que deverá analisar o caso concreto e se utilizar dessa normatização vaga, o que faz com que ele utilize os princípios e valores constitucionais, para preencher a lacuna dos conceitos da responsabilidade. Assim a constitucionalização da responsabilidade civil pode se dar de forma natural.

Nesse contexto, a responsabilidade civil tem como conceito modelador três pilares primordiais que a define, sendo eles: a ação ou omissão culposa do agente, o dano e o nexos de causalidade entre a ação e prejuízo experimentado pela vítima.

Silvio de Salvo Venosa (2003, p.13) enumera quatro pressupostos para que passe a existir o dever de indenizar, afirmando que "(...) os requisitos para a configuração do dever de indenizar: ação ou omissão voluntária, relação de causalidade ou nexos causal, dano e finalmente, culpa".

Já Maria Helena Diniz (2005, p.32) entende que são três os pressupostos: ação ou omissão, dano e a relação de causalidade. Sílvia Rodrigues (2002, p.15) tem como preceitos da responsabilidade civil: a culpa do agente, ação ou omissão, relação de causalidade e dano.

É possível identificar da mesma forma o dolo na responsabilidade civil. Este estará configurado quando houver conduta consciente que acarrete dano, o agente almeja tal resultado e age na intenção de concretizá-lo.

Tanto a ação quanto a omissão são caracterizadoras da conduta humana, quando resultarem em ato de um indivíduo que cause dano ou prejuízo a outro. Será a atitude do agente ou de terceiro que esteja sob a responsabilidade daquele e agir de modo a produzir resultado danoso seja por dolo, negligência, imprudência ou imperícia. Tal conduta conseqüentemente gera a obrigação de reparação.

Tal conduta humana é constatada quando ocorrer prática de uma pessoa de ato que não deveria fazer, ou no caso de deixar de praticar ato que deveria ter feito. Sílvia Rodrigues (2002, p.16) em relação a conduta humana afirma que:

A responsabilidade do agente pode defluir de ato próprio, de ato de terceiro que esteja sob a responsabilidade do agente, e ainda de danos causados por coisas que estejam sob a guarda deste. A responsabilidade por ato próprio se justifica no próprio princípio informador da teoria da reparação, pois se alguém, por sua ação, infringindo dever legal ou social, prejudica terceiro, é curial que deva reparar esse prejuízo.

Maria Helena Diniz (2005, p.43) define conduta humana como sendo "o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, (...) que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado".

Afirma, ainda, que a ação ou omissão que gera a responsabilidade civil pode ser ilícita ou lícita e que a "responsabilidade decorrente de ato ilícito se baseia na ideia de culpa, e a responsabilidade sem culpa funda-se no risco, (...) principalmente ante a insuficiência da culpa para solucionar todos os danos". E continua sua lição afirmando que o comportamento pode ser comissivo ou omissivo, sendo que a "comissão vem a ser a prática de um ato que não se deveria efetivar, e a omissão, a

não-observância de um dever de agir ou da prática de certo ato que deveria realizar-se”. (DINIZ, 2005, p.43)

O nexo de causalidade é parte intrínseca do ordenamento jurídico nacional.

Como a responsabilidade civil só existe em razão da relação de causa e efeito existente entre ação ou omissão do agente e o dano, o nexo de causalidade é “o liame que une a conduta do agente ao dano. É por meio do exame da relação causal que concluímos quem foi o causador do dano”. (VENOSA, 2003, p.39)

Não basta, portanto, que o agente tenha praticado uma conduta ilícita; tampouco que a vítima tenha sofrido um dano. É preciso que esse dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente, que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito. Em síntese, é necessário que o ato ilícito seja a causa do dano, que o prejuízo sofrido pela vítima seja resultado desse ato, sem o que a responsabilidade não correrá a cargo do autor material do fato. (CAVALIERI FILHO, 2009, p.46)

Ainda, para que tenhamos a configuração da responsabilidade civil, é de extrema importância que a ação ou omissão do agente resulte de forma inequívoca em dano ou prejuízo a outrem. Posto que, não havendo dano não há verificação de necessidade da aplicação da responsabilidade civil, pois sem ele não há o que reparar.

Maria Helena Diniz (2005, p.112) conceitua dano como a “lesão (diminuição ou destruição) que, devido a certo evento, sofre uma pessoa, contra sua vontade, em vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral”.

A Constituição Federal (BRASIL, 2023) assegura no *caput* do artigo 5º e inciso X o direito a reparação do dano, seja ele moral ou material:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à igualdade, à segurança e a propriedade, nos termos seguintes:

[...]

X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

O malefício que tem como consequência a violação de um bem ou direito é caracterizado como dano. Em virtude da atuação do agente, ocorre a perda ou redução do patrimônio material ou moral da vítima, provocando para a mesma o direito de ser compensada, de forma que sua situação volte ao estado em que se

encontrava antes do dano ou para que seja equilibrada caso não haja possibilidade de reparação.

Sílvio de Salvo Venosa (2003, p.28) afirma que:

Somente haverá possibilidade de indenização se o ato ilícito ocasionar dano. Cuida-se, portanto, do dano injusto. Em concepção mais moderna, pode-se entender que a expressão dano injusto traduz a mesma noção de lesão a um interesse, expressão que se torna mais própria modernamente, tendo em vista ao vulto que tomou a responsabilidade civil. [...]. Trata-se, em última análise, de interesse que são atingidos injustamente. O dano ou interesse deve ser atual e certo; não sendo indenizáveis, a princípio, danos hipotéticos. Sem dano ou sem interesse violado, patrimonial ou moral, não se corporifica a indenização. A materialização do dano ocorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima.

É indispensável para a concretude da responsabilidade civil apresentar, não só a existência do dano injusto, mais também a sua certeza e incontestabilidade. Aquela é imprescindível ao dano para que ninguém seja responsabilizado por danos fictícios e hipotéticos. Já a incontestabilidade associa-se a efetivação do dano, ou seja, a obrigação já é constatada e não tem margem para aproveitar benefícios de nenhuma excludente da responsabilidade.

O dano possui duas ramificações, sendo elas: dano patrimonial e extrapatrimonial. O dano patrimonial ou material é aquele que causa a destruição ou diminuição de um bem de valor econômico. O dano extrapatrimonial ou moral é aquele que causa lesão em um bem que não pode retornar ao estado anterior por não ter caráter simplesmente pecuniário, diz respeito a direitos da personalidade, como direito à vida, integridade moral, integridade física e integridade psíquica.

O dano moral atinge bens personalíssimos da vítima, e como não há diminuição em seu patrimônio é de difícil mensuração. Cabe salientar que a indenização de modo algum proporcionará o retorno ao estado anterior, proporcionará apenas uma amenização a vítima, em virtude do dano sofrido e cumprirá um papel fundamental quanto a punir o agressor por sua conduta.

O dano moral se divide em direto e indireto. Na lição de Maria Helena Diniz (2005, p.86) dano moral direto é a “lesão a um interesse que visa à satisfação ou gozo de um bem jurídico extrapatrimonial contido nos direitos da personalidade (...) ou nos atributos da pessoa”. E segue conceituando dano moral indireto como “aquele que provoca prejuízo a qualquer interesse não patrimonial, devido a uma

lesão a um bem patrimonial da vítima. Deriva, portanto, do fato lesivo a um interesse patrimonial”.

Toda vez que nos deparamos com a violação direta de um direito de ordem moral como a vida, integridade física ou psicológica, teremos um dano extrapatrimonial. Tal dano será indireto na ocasião em que a vítima sofrer um dano material que a atinja não pelo valor pecuniário do bem, mas sim por seu valor sentimental superior a seu valor material. Em hipóteses como esta, terá a indenização o escopo de apenas minimizar o sofrimento psicológico e a aflição da vítima.

A responsabilidade civil é baseada no princípio da culpa, abrindo, entretanto, exceções para os casos da responsabilidade por risco, que vemos adiante como responsabilidade objetiva, assim, temos atualmente um sistema misto de responsabilidade, podendo esta ser subjetiva ou objetiva, ressaltando-se, que nenhuma das duas é a correta ambas são adotadas pelo ordenamento jurídico brasileiro

Adotamos a responsabilidade subjetiva quando devemos provar a conduta culposa do agente para gerar a obrigação indenizatória. A responsabilidade deste, somente se configura se ele agiu com dolo ou culpa. Trata-se da teoria clássica, também chamada teoria da culpa ou subjetiva.

Para Beviláqua, (*apud* ANDRADE, 2016) culpa “em sentido *lato*, é toda violação de dever jurídico”. Em sentido amplo, pode ser vista como a “conduta voluntária contrária ao dever de cuidado imposto pelo Direito, com a produção de um evento danoso involuntário, porém previsto ou previsível”.

Reforçando esta ideia, Aguiar Dias (1979, p.176) considera que culpa é

[...] a falta de diligência na observância da norma de conduta, isto é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das consequências eventuais de sua atitude.

Segundo Cavalieri Filho (2009, p.35) três são os elementos imprescindíveis para a caracterização da culpa: a) conduta voluntária com resultado involuntário; b) previsão ou previsibilidade e c) falta de cuidado, cautela, diligência ou atenção

Importante esclarecer que o dolo (intenção livre e consciente de realizar determinada conduta) pode ser entendido como uma forma de culpa, *lato sensu*, na medida em que constitui um comportamento contrário a um dever de cuidado.

Stoco (2007, p.130) apresenta três modos de revelação da culpa: a) imprudência, visto como o comportamento apressado, exagerado ou excessivo; b) negligência, que ocorre quando o agente se omite e deixa de agir quando deveria fazê-lo ou deixa de observar regras de bom senso, que recomendam zelo e cuidado; e c) imperícia, verificada pela atuação profissional desqualificada, sem conhecimento técnico e científico, conduzindo ao dano.

A culpa contratual é aquela decorrente da desobediência de um pacto, uma avença, enquanto a culpa extracontratual ocorre quando há o descumprimento de uma lei. Por fim, a culpa pode ser ainda dividida em graus. Será grave quando o agente atuar de forma grosseira, com falta de cuidado; leve, se puder ser evitada com o cuidado do ser humano comum; levíssima, quando ocorrer a falta de atenção eventual, pela ausência de atenção ou conhecimento.

## 2 A RESPONSABILIDADE CIVIL NA RELAÇÃO DE FAMÍLIA

Neste capítulo abordar-se-á a responsabilidade no âmbito das relações familiares, tratando das relações entre pais e filhos, conceituando o abandono afetivo e apresentando o tema perante a legislação brasileira

Assim como em qualquer relação, mas principalmente nas relações familiares, os laços afetivos, estão intimamente ligados a uma série de aspectos pessoais e sentimentais entre seus membros, que são inerentes de todo e qualquer ser humano. Lamentavelmente, devido a diversas situações e circunstâncias, ocorrem inúmeros episódios de desrespeito com os deveres de família. Deste modo, surge a responsabilidade civil no direito de família, em consonância com os valores existenciais contidos na Constituição Federal de 1988, ou seja, a tutela da personalidade, da dignidade do ser humano e da autonomia da vontade.

Razoável registrar que o dever de indenizar decorrente do abandono afetivo deve encontrar os seus elementos de configuração na funcionalização das entidades familiares, uma vez que estas devem tender à realização da personalidade de seus membros, com especial destaque para a pessoa dos filhos.

A principal essência da responsabilidade civil tem como concepção o dano que agride o estado de família, atuando assim, como prejudicial ao atributo da personalidade. O ilícito que traga malefícios ao estado familiar, hábil na afronta moral, assim como ocorre em outros casos de ofensa do direito da personalidade, está sujeito a ser reparado ou minimizado mediante indenização.

A jurisprudência brasileira admite a responsabilidade civil entre cônjuges, sendo pertinente que seja cumulado no processo de separação judicial o pedido de indenização de dano resultante de injúria, por exemplo, a qual pode refletir na reputação social ou profissional do parceiro.

Amplia-se o pleito indenizatório na medida em que se admite como passível de ressarcimento a ofensa à honra matrimonial, a negligência ou a imprudência pela transmissão ao parceiro de doença contagiosa, a recusa injustificada ao reconhecimento da paternidade biológica, a recusa injustificada quando se tem união estável (a paternidade matrimonial independe de reconhecimento porque é presumida), a incriminação mentirosa de adultério e o pedido arbitrário de interdição.



A responsabilidade civil no Direito de Família é subjetiva, exigindo para sua configuração juízo de censura do agente capaz de entender a ilicitude de sua conduta. Enfim, exige-se comportamento culposo ou doloso, de tal sorte que só se pode pleitear ressarcimento, se comprovado que o chamado a indenizar agiu com culpa ou dolo.

Também é preciso demonstrar o nexo de causalidade entre o agir com dolo ou culpa e o dano, que deve ser certo, presente ou futuro e próprio, podendo atingir o patrimônio material ou moral.

De modo geral, dentre a série de situações em que pode ocorrer o dano moral no âmbito, destacam-se, conforme nos traz Nery,

as sevícias, as ofensas morais e físicas, as injúrias graves praticadas por um cônjuge contra o outro, a transmissão e contágio de doenças graves, às vezes letais, o abandono material e moral do companheiro, o abandono material e moral do pai pelo filho, a recusa no reconhecimento da paternidade, a negação de alimentos, a difamação, perecimento, extinção ou ocultação de bens a partilhar, são alguns exemplos dessa seara. (MIGUEL, 2010, p.473-496)

As discussões que recebem maior atenção pela doutrina e pela jurisprudência se dividem basicamente em duas espécies. A primeira, diz acerca da ruptura do laço conjugal, seja ele o casamento ou a união estável. A segunda, acerca do abandono afetivo nas relações entre pais e filhos. E, as dúvidas e questionamentos giram em torno de até que ponto pode-se cobrar o amor, afeto, cuidado e carinho. São questões subjetivas que o aplicador do direito tem que enfrentar com delicadeza e sensibilidade, de modo a não ocasionar um retrocesso jurídico.

As relações afetivas e familiares são originárias do dever legal e também, naturais do simples desejo de afeto, de carinho, de consideração e de amor, no entanto, todas elas têm a mestria de produzir desconsole e tristeza quando tais sentimento mudam ou até mesmo acabam e uma das pessoas envolvidas tem uma conduta ofensiva aos direitos da pessoa humana.

Passar a existir dessa forma, o direito de indenização decorrente da quebra de um dever jurídico que resguarda a dignidade humana. Branco (2006, p.17-18) acredita que o

fundamento do dano moral nas relações familiares não é a falta de amor, uma vez que ninguém obriga alguém a amar, mas sim, a responsabilidade

que o Estado tem de tratar as condutas ilícitas capazes de ofenderem moralmente e psicologicamente.

## 2.1 A relação entre pais e filhos

O vínculo biológico é resultante de consanguinidade conforme o art. 1.593, Código Civil, sendo comprovado pelo exame de DNA, de forma amigável, ou, sendo necessário, em ação de investigação de paternidade. (BRASIL, 2022)

Havendo o reconhecimento voluntário do pai, ou não sendo o vínculo contestado nos casos de presunção previstos para o casamento (art. 1.597, Código Civil), o filho será presumido biológico mesmo sem o exame. (BRASIL, 2022)

Nos dias atuais, também é possível imaginar hipóteses em que a maternidade biológica tenha que ser comprovada pelo exame de DNA, em razão das técnicas de reprodução assistida, especialmente nos casos de fertilização *in vitro*, em que os óvulos são extraídos do útero da mulher.

O vínculo civil se dá por meio da adoção, a qual deverá ser constituída necessariamente por ação judicial. Segundo Miranda (2001, p.217) “a adoção é uma ficção jurídica que cria o parentesco civil. É um ato jurídico bilateral que gera laços de paternidade e filiação entre pessoas para as quais tal relação inexistente naturalmente”.

Atualmente, é disciplinada pelos artigos 39 a 52-D, e 197-A a 197-E do Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, bem como pelos artigos 1.618 e 1.619 do Código Civil. (BRASIL, 2022)

O vínculo gerado pela adoção não possui qualquer distinção do vínculo biológico, em termos de direitos ou deveres entre pais e filhos (artigos 1.596 do Código Civil e 41 do Estatuto da Criança e do Adolescente). (BRASIL, 2022)

Nos dois casos supracitados, a filiação está comprovada pelo registro de nascimento. Podem ocorrer, entretanto, situações em que pessoas convivam como pais e filhos, e assim sejam reconhecidas pelo meio social, sem que haja o vínculo de consanguinidade e nem mesmo registro. Exemplo clássico são os “filhos de criação”. Ou ainda, uma pessoa pode reconhecer uma criança como seu filho biológico, mas depois de anos de convivência, por qualquer motivo, resolver realizar o exame de DNA, e vir a descobrir que não há vínculo consanguíneo.

Além disso, pode-se imaginar também a hipótese muito comum de pessoa que, mesmo sabendo que a criança não é seu filho biológico, o reconhece como tal.

Nessas situações hipotéticas, ainda que não haja vínculo biológico, existe, de fato, uma convivência.

Há, portanto, o que se denomina posse do estado de filho, a qual, segundo Maria Berenice Dias (2009, p.64), se estabelece “num ato de vontade, que se sedimenta no terreno da afetividade”, gerando como consequência a filiação socioafetiva.

Sobre o tema, assim assevera Antônio Carlos Mathias Coltro (2011, p.20):

Embora presente em nosso Direito pensamento doutrinário e legal orientado à biologização da paternidade, o fato é que se tornou necessário considerá-la sob enfoque diverso e dirigido pelo Princípio da Socioafetividade, em que a inexistência de ligação biológica é um simples dado e não implica solução no sentido de impossibilidade de se afirmar o filho como tendo essa qualidade.

Assim, ainda que não esteja expressamente prevista em lei essa espécie de vínculo de filiação, a doutrina e jurisprudência a reconhecem de forma majoritária, para não dizer praticamente unânime.

Considera-se que é uma espécie de parentesco civil, nos termos do artigo 1.593 do Código Civil. (BRASIL, 2022) Nesse sentido, o enunciado 256 da III Jornada de Direito Civil traz que “a posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil”. (BRASIL, 2022)

Questão intrigante é saber o tempo necessário de convivência para que se constitua o vínculo.

Flávio Tartuce (2010, p.364) traz como critério o prazo de cinco anos de posse de estado de filhos, a contar do nascimento ou reconhecimento, ou dez anos, se não houver posse do estado de filho. Mas salientam que o vínculo de afeto “não leva em conta apenas fatores quantitativos, mas também qualitativos”.

Com efeito, a melhor solução parece ser a mesma dada para se configurar o requisito da durabilidade para constituição da união estável, isto é, a análise, com bom senso e razoabilidade, de cada caso concreto, observando-se principalmente, em razão do melhor interesse da criança, os laços afetivos demonstrados pelo menor.

Uma vez formado o vínculo, surgem deveres de assistência e cuidado, os quais se não forem observados podem causar danos e, portanto, responsabilidade civil.

O direito a receber visitas sempre foi tratado como um direito frágil, na verdade, sempre foi tratado como um direito do pai ou da mãe em visitar o filho menor. Assim, o ato de visitar sempre foi visto como uma faculdade do pai que não tinha a guarda do menor.

No entanto, há dispositivo na Lei nº 8.069/1990 (ECA) que estabelece o seguinte:

Art. 249. Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao pátrio poder ou decorrente de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar:

Pena - multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência. (BRASIL, 2022)

## **2.2 Abandono afetivo**

O principal dever dos pais é o de prover a criação e educação dos filhos, bem como mantê-los em sua guarda e companhia.

Além da previsão expressa no artigo 1.634, I e II do Código Civil, (BRASIL, 2022) esse dever também se encontra nos artigos 1.566, IV e 1.724 do mesmo diploma legal, bem como no artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente. (BRASIL, 2022)

Assim, não restam dúvidas de que o pai ou a mãe que, sem justificativa, deixam de prover assistência material aos filhos cometem ato ilícito, o qual, por óbvio, causa danos materiais ao abandonado.

A nossa legislação não trata de forma visível sobre os laços afetivos, porém seus inúmeros enunciados são pautados em pilares da convivência familiar. Ao mesmo tempo em que a norma é uma imposição aos genitores, ela protege a figura do filho, tornando o Estado e a sociedade responsáveis por garantir a obrigação de uma paternidade responsável, cabendo aos filhos o direito de ter a companhia e a convivência dos pais.

Interpretando os dizeres de Cleber Affonso Angeluci (2006) pode-se dizer que afeto nada mais é que “ a expressão do amor e da solidariedade familiar, é um valor inerente a formação da dignidade humana e da constituição da pessoa. O afeto caracteriza um grupo unido pelos sentimentos de proteção e cuidado”.

O modelo de família almejado pela nossa Constituição Federal é preponderantemente norteado pelos direitos da personalidade que tem como

idealização impreterível a convivência familiar afetiva, dessa forma, é notório que a afetividade se torna uma concretude para vida real e não mais um mero sentimento formal, incluindo em seu núcleo a verdade de que todo e qualquer ser humano deve ser afetuoso com seu semelhante. Uma vez que, antes de sermos seres racionais, somos seres sentimentais.

Ilusória e pequena a ideia de que qualquer ser humano necessite mais de recursos materiais do que dos morais, quando se trata de uma criança tal pensamento chega a ser cruel. Tanto os recursos materiais quanto os morais, cada qual apresentam seu substancial significado na formação do ser humano, é sabido que o corpo não vive sem comida, da mesma forma o corpo mental, psicológico e tampouco o social não vivem sem as relações de amor e de afeto.

Costa (2009) dissertando sobre o assunto pontua que a

afetividade materializa a sensação de bem-estar, promove o equilíbrio da pessoa e constrói a autoestima, capacitando-a para superar as inusitadas situações da vida. O afeto também é uma necessidade biológica, é o alimento moral que integraliza e dá consciência para que a pessoa continue a viver.

Considerando que a personalidade de uma criança está em formação, a falta desta solidariedade pode gerar consequências severas em sua vida, tornando-a um adulto aquém de suas potencialidades, uma vez que não encontrou ambiente propício para o amadurecimento de sua segurança e de suas qualidades.

Angeluci (2006) em seu texto defende que o comportamento é adquirido e construído ao longo da vida da pessoa e assim conclui:

o trauma do abandono afetivo parental, imprimem uma marca indelével no comportamento da criança ou do adolescente. É uma espera por alguém que nunca vem, é um aniversário sem um telefonema, são Dias dos Pais/Mães em escolas sem a presença significativa deles, são anos sem contrato algum, é a mais absoluta indiferença.

É através de uma falta de atenção, que acaba por resultar em uma dolorosa violência moral e sentimental, que ofende as garantias individuais das crianças de terem um real e efetivo núcleo familiar e de serem amparadas em suas diversas necessidades, que se configura o abandono afetivo.

Em nosso ordenamento jurídico o abandono afetivo obteve notoriedade, devido ao descumprimento dos deveres basilares inerente aos pais de educar, cuidar e assistir o filho. É evidente, que tal temática é extremamente complexa e frágil, uma vez que, confronta valores, princípios e sentimentos das pessoas junto a

sua família. É um assunto que aparece com bastante frequência no judiciário, e conseqüentemente discute-se nos tribunais, inclusive com muitas opiniões divergentes.

Na maioria dos casos o abandono afetivo verifica-se após o divórcio ou separação de corpos dos genitores, momento em que a guarda do filho passa a ser efetiva apenas a um dos pais, sendo na maioria das vezes, deferida à mãe. O outro genitor passa então a ausentar-se, deixando de cumprir com seus deveres e obrigações em relação ao filho, sendo que tais deveres e obrigações encontram-se todos regulamentados em nosso ordenamento jurídico.

Sabe-se que o dever do genitor que não ficou com a guarda não é só em relação aos alimentos, mas o de auxiliar na construção da personalidade e desenvolvimento do filho, pois a criança tem a figura dos genitores como referência e exemplo.

Ocorre que o genitor ou a genitora acabam constituindo uma nova família, com novos filhos, e muitas vezes abandonam o filho do relacionamento anterior, negligenciando os deveres de afetividade, assistência moral e psíquica, tornando isso um ato ilícito, passível de indenização.

A psicologia explica que o afastamento dos genitores, que a carência do afeto nos laços familiares pode desenvolver nos filhos sintomas de rejeição, baixa autoestima, chegando a prejudicar o seu rendimento na escola, podendo resultar, ainda, em outras inúmeras conseqüências.

Assim, o estado tem a obrigação de reprimir a conduta ilícita no exercício do dever da paternidade responsável, decretando-lhe sanções de acordo com o caso concreto, e ao mesmo tempo, amparar a vítima deste dano moral, acolhendo o ideal de indenização como possibilidade material para que a vítima busque recursos técnicos que ajude a minorar os danos psicológicos.

### **2.3 A responsabilidade perante a legislação brasileira**

No que concerne à omissão do poder familiar, o art. 5º do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 2022) e o art. 1.638, do Código Civil, (BRASIL, 2022) pune na forma da lei com a suspensão ou a extinção do poder familiar, os genitores que negligenciar, discriminar, explorar, agir com violência ou crueldade descumprindo assim, os direitos fundamentais da criança.

Conforme exposto e já recepcionado pelo direito de família brasileiro, o abandono não é caracterizado tão somente através de recursos materiais e sim através de todo e qualquer meio que comprove que a criança está desamparada. Toda vez que ocorrer situações de indiferença e frustração afetiva para com a criança, o abandono estará configurado, cabendo ressaltar que o afeto é gênero enquanto o amor é espécie.

Deste modo, o pai ou a mãe que não provê os cuidados médicos apropriados ao seu filho, não o mantém matriculado e frequente em escola, não lhe dedica momentos de lazer, não lhe assiste com recursos materiais e não lhe conduz sobre o bem e o mal na convivência social é negligente e desleixado, restando demonstrar que deixa em abandono o filho, um abandono moral desprovido dos laços de afeto.

Angeluci (2006) afirma que “não pode haver frustração da expectativa entre as pessoas que se amam, pois umas esperam das outras condutas positivas como carinho, atenção, zelo, enfim, todas as manifestações de promoção do bem estar”.

Rodrigues (2004, p.217) defende que:

O Estado verificando que o comportamento dos pais prejudica os filhos, deve reagir para proteger a criança, afastando-a da nociva influência do genitor infrator. Cabendo a estes genitores, as sanções pertinentes conforme maior ou menor a gravidade da falta praticada.

Nos tribunais brasileiros são adotados dois posicionamentos jurídicos a partir da constatação do caso concreto, um deles é a de que o Estado atua como protetor do direito do menor, punindo os pais infratores através das normas do direito de família, havendo a possibilidade de o caso ser julgado tanto pela vara de família, quanto pela vara da infância e da juventude, uma vez que são matérias competentes aos deveres do poder familiar.

O segundo posicionamento é sob o prisma da responsabilidade civil, constatando que tal conduta omissa possa ser ilícita. Sendo de extrema importância mencionar, que esta apreciação somente caberá quando a conduta omissiva a vítima tenha proporcionado real malefícios a mesma. Assim, deve-se ponderar que nem toda omissão do dever familiar é ilícita e gera dano capaz de ser indenizável, mas, provado que o abandono afetivo gerou prejuízo ao filho, o Estado não pode se furtar em julgar os reflexos que o direito de família apresenta no ramo da responsabilidade civil.

A máxima nesses casos é o cuidado em dissociar o que a vítima alega para que a justiça possa apurar o que é tangível ao direito de família e o que é dano indenizável pela justiça cível. Importante elucidar o fato de que a legislação brasileira está apta a solucionar tais conflitos, posto que os artigos do Código Civil destinados a responsabilidade civil são satisfatórios.

É necessária maior sensibilidade por parte do judiciário brasileiro, principalmente na análise dos casos concretos. Exemplo disso é uma ação de guarda e visita onde a um dos genitores que não possui a guarda, é concedido o direito de passar algum tempo com seu filho e neste momento não é possível constatar se existe amor ou não nesta relação, no entanto, tais julgamentos são fundamentados no dever familiar de convivência que tem os pais e que é minuciosamente tutelado pela Constituição Federal brasileira e pela legislação infraconstitucional.

O essencial nesse momento é a constatação dos danos resultantes da conduta lesiva, com o objetivo de que a reparação possa abrandar as mazelas da frustração afetiva e da ausência do dever familiar que alcançaram o menor. Tendo como base a responsabilidade civil subjetiva o dever de indenizar tem como axioma a ação culposa, onde a criança expressa que tal ação voluntária culposa ou dolosa de um dos genitores ou de ambos foi crucial no acontecimento do fato danoso.

Na indenização por abandono afetivo de menor deve se considerar todos os elementos da responsabilidade civil subjetiva, devendo quem alega provar o nexo causal entre a dor e a angústia da privação da convivência afetiva oriunda da conduta omissiva do genitor, numa relação de causa e efeito capaz de gerar consequências danosas no seu desenvolvimento.

O pedido deve ser fundamentado na presunção legal dos vínculos afetivos, naturais as relações familiares, que são devidamente tutelados na legislação brasileira e asseveram que o indivíduo que concebe a vida a um filho tem a obrigação de assumir as responsabilidades de seu ato. Essa criança tem o direito de ser educada, orientada e preparada para o caminho futuro – os pais têm o dever de propiciar tais cuidados; ao passo que tenha condições mínimas financeiras, psicológicas, moral e social para sobreviver de forma independente. E caso essa independência não aconteça, que não seja por negligência dos genitores, uma vez que ao filho foi dado todo o amparo necessário.



A simples e banal inobservância deste aglomerado de direitos e obrigações dos genitores, que são até então detentores do poder familiar, não será motivador dos danos morais, essa discussão somente será viável judicialmente no momento em que for comprovado que este comportamento omissivo e negligente foi responsável por problemas e até mesmo perturbações na vida da criança, de modo que prejudicou a ponto de se tornar um adulto infeliz, desmotivado e despreparado.

Logo, observamos que a responsabilidade civil subjetiva dos pais não é mera demanda familiar, é uma questão de ruptura deixada na personalidade de uma criança para o resto de sua vida, em função dos distúrbios causados pelo abandono - é uma discussão que transcende o palpável.

### **3 A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL POR ABANDONO AFETIVO NA DOUTRINA E NA JURISPRUDÊNCIA**

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso V a X, assegurou a indenização por dano moral quando prescreve que é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem e que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Faremos uma análise doutrinária e jurisprudencial no tocante ao abandono afetivo no presente capítulo.

#### **3.1 Doutrina**

O tema referente ao abandono afetivo e o conseqüente dever de reparação é relativamente novo no ordenamento pátrio, não havendo legislação específica tratando da matéria. Com isso, a doutrina assumiu papel de notável auxílio dos magistrados e tribunais, quando interpostas ações perante o judiciário.

Devido à carência de legislação específica brasileira, não há consenso para as penalidades/sanção a serem aplicadas aos genitores que, de forma omissa deixaram de cumprir seus deveres oriundos do laço familiar. No entanto, há duas correntes que são aplicadas.

A primeira defende o entendimento de que a reparação civil é efetiva, tendo como pressupostos alguns princípios constitucionais, sendo eles: a dignidade da pessoa humana, o princípio implícito da afetividade, o princípio da proteção integral da criança e do adolescente.

Em contrapartida, a segunda corrente assevera que não é plausível a reparação monetária nos casos de abandono afetivo, evitando assim, uma possível valoração pecuniária, uma vez que não pode ser prescrito ou determinado que uma pessoa ame a outra.

São adeptos à reparação civil do dano moral decorrente do abandono afetivo na filiação: Maria Berenice Dias, Paulo Lôbo, Giselda Hironaka, Bernardo Castelo

Branco, Rui Stoco, Rodrigo da Cunha Pereira, Maria Cláudia da Silva e Claudete Carvalho Canezin. (MACHADO, 2013)

Para Maria Berenice Dias, (2009, p.416) “comprovado que a falta de convívio pode gerar danos, a ponto de comprometer o desenvolvimento pleno e saudável do filho, a omissão do pai gera dano afetivo susceptível de ser indenizado”.

No mesmo sentido, tem-se o ensinamento de Rui Stoco (2007, p.946):

[...] o que se põe em relevo e exsurge como causa de responsabilização por dano moral é o abandono afetivo, decorrente do distanciamento físico e da omissão sentimental, ou seja, a negação de carinho, de atenção, de amor e de consideração, através do afastamento, do desinteresse, do desprezo e falta de apoio e, às vezes, da completa ausência de relacionamento entre pai (ou mãe) e filho.

É visível que para aqueles autores, é admissível e cabível a indenização do dano moral decorrente do comportamento frustrante do pai ou da mãe em desempenhar os deveres de convivência familiar, que conseqüentemente cria barreiras ou até mesmo bloqueiam o desenvolvimento intelectual, emocional e social do filho. A conduta omissiva dos genitores é assustadoramente ofensiva para com a dignidade da criança e desencadeia perturbações irreversíveis, identificando o ato ilícito como gerador do dever de indenizar. Fato que em nada diz respeito a quantificar o amor.

Compartilha desse entendimento Bernardo Castelo Branco (2006, p.194):

A conduta omissiva dos pais no tocante à formação moral dos filhos, permitindo-lhes o livre acesso a ambientes nocivos ao seu desenvolvimento, ao contato com jogos, álcool e drogas, entre outros fatores deturpadores da personalidade, constitui, portanto, a adoção de comportamento ilícito, uma vez que viola um dever juridicamente imposto aos titulares do poder familiar.

A motivação quanto a reparação é devido a violação do dever jurídico de convivência com a criança e não quanto a falta de afeto de per si. É, neste sentido, a lição de Wladimir Paes de Lira (*apud* PEREIRA, 2010, p. 550) ao dispor que

o dever dos pais em conviver com os filhos não está relacionado, apenas, com as questões afetivas, embora estas sejam extremamente importantes nas definições acerca da convivência. Tal dever está também relacionado com a paternidade/maternidade responsáveis, previstas no art. 226 da CF, assim como, está por que não acrescentar, ao direito fundamental da criança e do adolescente.

Aos defensores da inviabilidade da reparação civil, o fundamento maior é de que a reparação em dinheiro decorrente do abandono afetivo provocaria uma

valorização monetária do amor. Esse é o pensamento de Lizete Schuh, (2006, p.75) ao relatar que “[...] a simples indenização poderá representar um caráter meramente punitivo, reafirmando, cada vez mais, o quadro de mercantilização nas relações familiares”.

Essa indenização é preservada nos casos em tela, com a finalidade precípua de ensinar e educar os genitores no trato com seus filhos, e não meramente de puni-los. Esse indicador tem como real propósito intimidar futuras condutas omissivas dos pais em relação aos seus filhos.

Os opositores a corrente da reparação pecuniária, defendem que o descumprimento dos cuidados naturais do poder familiar já está previsto pelo próprio direito de família, qual seja, a destituição do poder familiar. Adepto deste argumento é Renan Kfuri Lopes (2006, p.54): “Filio-me ao entendimento que a violação aos deveres familiares gera apenas as sanções no âmbito do direito de família, refletindo, evidentemente, no íntimo afetivo e psicológico da relação [...]”

Sob essa ótica, também se posiciona Danielle Alheiros Diniz (2009):

O descumprimento desse dever de convivência familiar deve ser analisado somente na seara do direito de família, sendo o caso para perda do poder familiar. Esse entendimento defende o melhor interesse da criança, pois um pai ou uma mãe que não convive com o filho não merece ter sobre ele qualquer tipo de direito.

Outro argumento central adotado pelos contrários da reparação do dano moral em virtude do abandono afetivo é a de que um pai ou uma mãe não podem ser obrigados a amar seu filho. Nestes termos, para Lizete Schuh (2006, p.67-68):

É dificultoso cogitar-se a possibilidade de determinada pessoa postular amor em juízo, visto que a capacidade de dar e de receber carinho faz parte do íntimo do ser humano, necessitando apenas de oportunidades para que aflore um sentimento que já lhe faz parte, não podendo o amor, em que pese tais conceitos, sofrer alterações histórico-culturais, ser criado ou concedido pelo Poder Judiciário.

Essa indenização afirma e tem como característica basilar, o direito fundamental da criança e do adolescente, quando ocorre a inobservância do dever de convivência familiar.

Entendem os não adeptos da indenização nos casos de abandono afetivo, que a propositura de ação de reparação civil prejudicaria ainda mais a relação do genitor negligente com o filho, impossibilitando a convívio familiar. E é justamente

devido a esta problemática, que os defensores da responsabilização civil nos casos de abandono afetivo são claros e enfáticos quando dizem que esta verificação deve ser feita de forma minuciosa, cautelosa e caso a caso, com a intenção de evitar o agravo ou ruptura do vínculo afetivo, existente entre genitores e filho. Neste sentido, assevera Bernardo Castelo Branco:

[...] a particularidade que cerca a relação paterno-filial, eis que fundada essencialmente na afetividade entre os sujeitos que dela participam, não permite a aplicação integral dos princípios que regem a responsabilidade civil. Logo, mesmo no campo específico do dano moral, cabe aferir em que medida o comportamento adotado foi capaz de romper os eventuais laços de afeto entre pais e filhos, uma vez que a admissibilidade da reparação não pode servir de estopim a provocar a desagregação da família ou o desfazimento dos vínculos que devem existir entre os sujeitos daquela relação.

Os juristas ainda discutem muito a aplicação da reparação por danos morais nas relações familiares, acreditando que os pais não podem ser obrigados a pagar uma indenização ao seu filho por não ter lhe dado o amor e atenção que deveriam. As críticas existentes nas doutrinas afirmam que o afeto, amor e carinho não são indenizáveis.

Mas ocorre que tais críticas não têm muito sentido, pois os atos ilícitos praticados pelos genitores em relação ao abandono afetivo de seus filhos menores, acabam causando grandes abalos psicológicos e morais, passando a afetar seu desenvolvimento e sua personalidade.

Para Bernardo Castelo Branco (2006, p. 116) a reparação por dano moral atua como agente do princípio da dignidade da pessoa humana:

Havendo violação dos direitos da personalidade, mesmo no âmbito da família, não se poder negar ao ofendido a possibilidade de reparação por dano moral, não atuando esta como fator desagregador daquela instituição, mas de proteção da dignidade dos seus membros. A reparação, embora expressa em pecúnia, não busca, nesse caso, qualquer vantagem patrimonial em benefício da vítima, revelando-se na verdade como forma de compensação diante da ofensa recebida, que em sua essência é de fato irreparável, atuando ao mesmo tempo em seu sentido educativo, na medida em que representa uma sanção aplicada ao ofensor, irradiando daí seu efeito preventivo.

Nesse sentido, os pais têm o dever de cuidar e dar afeto ao seu filho, questão esta que se os genitores estivessem agindo corretamente, não precisaria ser discutida em juízo. Mas, infelizmente, algumas relações entre pais e filhos ocorrem de forma errada, visto que os pais acabam preocupando-se mais com as relações de trabalho, com os ganhos financeiros, e passam a deixar seus filhos em

abandono. Esses pais acreditam que se oferecerem um brinquedo ou uma peça de roupa ao filho, ou seja, bens materiais, o afeto pode ser deixado em “segundo plano”.

### **3.2 O que diz a jurisprudência**

Conforme já mencionado o termo abandono afetivo é mais encontrado nas doutrinas brasileiras e vem ganhando maior efetividade na seara forense.

Basicamente, se caracteriza com o desprezo afetivo de um genitor a seu filho, nada mais é do que uma desconfiguração familiar que continuamente se repete em nossa sociedade, fato que estimula e afronta soluções de terapeutas e especialistas.

O que é inovador em torno dessa temática é a transferência dessa demanda própria do ambiente familiar para o âmbito do direito civil na forma de indenizações monetárias, intentadas pelos filhos maiores ou representados, em face do genitor agressor, a qual se busca a responsabilização do ilícito de não cumprir com os atos da vida em favor do desenvolvimento social e psíquico de seu filho.

Maria Berenice Dias em sua obra disserta que provado que a falta de convívio pode gerar danos, a ponto de comprometer o desenvolvimento pleno e saudável do filho, a omissão do pai gera dano afetivo suscetível de ser indenizado. Isto porque a conduta de deixar o filho em abandono viola a norma jurídica e a integridade física da criança, configurando assim dano moral.

A nova temática de que o abandono afetivo pode ser considerado um ilícito gerador de responsabilização civil indenizatória e tendo como consequência o aumento significativo de demandas com este caráter nos tribunais brasileiros, vem acarretando acirradas discussões jurídicas, uma vez que sobre tal problematização não há um posicionamento padrão, sendo de extrema importância o estudo das diferentes formas de apreciação.

No Tribunal do Rio Grande do Sul, em 2003, houve um julgamento em que um pai foi condenado em primeira instância a pagar uma indenização fixada em R\$ 48 mil reais (200 salários da época), isto abriu precedente favorável ao pagamento da indenização. A autora da ação recebia normalmente o valor acordado da pensão alimentícia, mas o pai não cumpria sua obrigação de convivência, estipulado e assumido por ele perante o juiz de visitar e passear com a filha a cada 15 dias, como

também se comprometendo a acompanhar seu desenvolvimento e prestar assistência. (CONJUR, 2005)

Na sentença, o juiz Mario Romano Maggioni fundamentou que conforme a legislação brasileira, a educação abrange a convivência familiar, onde são inerentes o amor, o afeto, o respeito e a dignidade indispensáveis ao desenvolvimento da criança.

O que se busca com as ações de tal natureza é o dever específico que tem os genitores com sua prole e não a imposição a amar ou indenizar a falta de amor, no entanto, tal indenização poderá ter o condão de no mínimo amparar o filho pelos danos sofridos em virtude da omissão, negligência e vazio.

A ministra Nancy Andrighi, da Terceira Turma, no entanto, entendeu que é possível exigir indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo pelos pais. "Amar é faculdade, cuidar é dever", afirmou ela na sentença. Para ela, não há motivo para tratar os danos das relações familiares de forma diferente de outros danos civis.

Muitos, calcados em axiomas que se focam na existência de singularidades na relação familiar - sentimentos e emoções -, negam a possibilidade de se indenizar ou compensar os danos decorrentes do descumprimento das obrigações parentais a que estão sujeitos os genitores. Contudo, não existem restrições legais à aplicação das regras relativas à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar, no direito de família. (BRASIL, 2012)

Tal decisão é a confirmação de que legislação brasileira está em consonância com a evolução das relações e casos concretos. Baseado nisto, o Tribunal de Alçada de Minas Gerais reformou decisão de primeira instância que havia indeferido o pedido, tendo o relator Dr. Unias considerado legítimo o direito de buscar indenização por força de uma conduta imprópria, especialmente quando ao filho é negada a convivência, o amparo afetivo, moral e psíquico, bem como a referência paterna, magoando seus mais sublimes valores. (CONJUR, 2004)

Esse dano é arraigado de subjetividade e por isso sua comprovação é extremamente dificultosa, no entanto o judiciário brasileiro já vem sendo devidamente amparado e auxiliado por outras ciências, objetivando através dos pareceres técnicos de outras áreas, proferir sentenças mais justa.

Rosado (2005) adverte que não se pode capitalizar as relações, mas tudo depende do caso concreto, de forma que o juiz deve ser sábio para avaliar como a

pessoa elaborou a indiferença paterna. É preciso ficar relatado que o dano psicológico é proveniente do abandono e que cabe indenização.

Neste sentido o Ministro Barros Monteiro (2009), fundamentando-se no artigo 186 Código Civil, assim se manifestou:

O dano resta evidenciado com o sofrimento, com a dor, com o abalo psíquico sofrido pelo autor durante todo esse tempo. Considero, pois, ser devida a indenização por dano moral no caso, sem cogitar de, eventualmente, ajustar ou não o quantum devido, porque me parece que esse aspecto não é objeto do recurso.

A decisão à cima nos ilude no sentido de que a responsabilidade civil não é capaz de minimizar as sequelas das relações familiares, com isso nega a abrangência do instituto, no entanto, tendo como base a lucidez do conceito de ato ilícito pela legislação brasileira, pela doutrina e pela jurisprudência este direito se torna inegável.

Sendo assim, os danos provenientes do defeituoso exercício familiar são inseparáveis da reparação civil, uma vez configurada esta falha, ocorrem danos que prejudicam ou até mesmo impedem o desenvolvimento pleno da criança.

Neste sentido o relator Fernando Gonçalves cita a advogada Maria da Silva: “Não se trata, pois, de "dar preço ao amor", como defendem os que resistem ao tema em foco, tampouco de "compensar a dor" propriamente dita”.

O fator primordial é conseguir a função punitiva e dissuasória da reparação dos danos, de forma a conscientizar os genitores do prejuízo causado ao filho, mostrando a estes pais e a outros que seu comportamento deve ser melhorado e evitado, por se caracterizarem repreensível e cruel.

Mesmo sendo tais casos rodeados de questionamentos o judiciário tem a obrigação de pegar para si esta atribuição acerca da responsabilidade civil, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro está apto para dá um desfecho eficaz aos casos em tela.

Não a de se falar que os entraves são típicos exclusivamente a um determinado ramo do Direito, posto que o judiciário não é mortificado e por conseguinte não lhe é próprio ater-se a uma única concepção, sua função é exteriorizar a realidade de forma adequada aos fatos - às normas são instrumentos que auxiliam no equilíbrio das relações sociais.



É evidente que o dano moral no âmbito do direito de família requer um tratamento cauteloso nas relações entre pais e filhos. O filho que recorreu ao judiciário na tentativa de suprir aquela ausência na fase de desenvolvimento, não está procurando uma vantagem patrimonial, mas sim tentando minimizar os danos da indiferença que lhe acompanhou, ou até mesmo, para ter condições financeiras de arcar com os custos de um tratamento psicológico em razão do abalo moral.

Essa temática é mais abordada e discutida na doutrina, posto que as jurisprudências direcionadas a essas questões ainda são insuficientes por se tratar de um assunto extremamente delicado.

A reparação por danos morais é admitida e aplicável aos genitores que de forma voluntária descuidam e proporcionam aos seus filhos um abandono emocional e moral. Por outro lado, vê-se que não se pode obrigar alguém a amar outra pessoa, mesmo sendo relações entre pais e filhos, mas é possível exigir que os pais sejam responsáveis em relação aos seus filhos, prestando todo o auxílio moral e ético para um bom desenvolvimento e sobrevivência.

De acordo com Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona (2012, p.771) a discussão reside em saber se “o afeto se constituiria em um dever jurídico, de forma que a negativa injustificada e desarrazoada caracterizaria um ato ilícito”.

Os mesmos autores ainda defendem que:

[...] uma paternidade/maternidade responsável, em que a negativa de afeto, gerando diversas sequelas psicológicas, caracterizaria um ato contrário ao ordenamento jurídico e, por isso, sancionável no campo da responsabilidade civil. Já aqueles que se contrapõem à tese sustentam, em síntese, que a sua adoção importaria em uma indevida monetarização do afeto, com o desvirtuamento da sua essência, bem como a impossibilidade de se aferir quantidade e qualidade do amor dedicado por alguém a outrem, que deve ser sempre algo natural e espontâneo, e não uma obrigação jurídica, sob controle estatal.

As faltas reiteradas nos dias de visitas à criança podem ser consideradas, para os efeitos do dispositivo, como descumprimento dos deveres relativos ao poder familiar, como se vê no julgado:

A falta de atenção e cuidado, que implica ausência de proteção, tem presumidamente o condão de ensejar danos em detrimento da esfera jurídico-moral do cidadão, o que se traduz pela configuração do dano moral subjetivo. Trata-se de dano que atinge a psique humana, provocando desconforto psicológico, sentimentos de ansiedade, frustração, profunda tristeza, baixa autoestima, dentre outros. Tem-se, pois, à toda evidência, que estão

presentes os elementos ensejadores do dever de indenizar por danos morais decorrentes da violação dos deveres paternos. (BRASIL, 2016)

Mesmo diante do dispositivo previsto no ECA, há uma resistência dentro do Poder Judiciário no sentido de reconhecer um dano moral pelo abandono afetivo dos genitores em relação ao filho que não tem o seu convívio, como se vê a seguir:

Nulidade Ausência de violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal Autora que não teve dificuldade para criticar a sentença Nulidade afastada. INDENIZAÇÃO Danos morais Abandono afetivo do pai Não há como reconhecê-lo como passível de reparação indenizatória Inexistência de ato ilícito no âmbito do direito obrigacional (art. 927, *caput*, do Código Civil). Recurso desprovido. (BRASIL, 2016)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ABANDONO MATERIAL, MORAL E AFETIVO. ABALO EMOCIONAL PELA AUSÊNCIA DO PAI. O pedido de reparação por dano moral no Direito de Família exige a apuração criteriosa dos fatos e o mero distanciamento afetivo entre pais e filhos não constitui situação capaz de gerar dano moral, nem implica ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, sendo mero fato da vida. RECURSO DESPROVIDO. (BRASIL, 2013)

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

É certo que o abandono, é a condição apropriada para produzir o resultado danoso. Nesse tear, tem-se que a causa, qual seja, o ato ilícito praticado pelos genitores consistente na violação dos deveres paternos, sendo adequado a produzir o resultado danoso, especialmente quando há sequelas psicológicas.

A falta de atenção e cuidado, que implica ausência de proteção, tem presumidamente o condão de ensejar danos em detrimento da esfera jurídico-moral do cidadão, o que se traduz pela configuração do dano moral subjetivo. Trata-se de dano que atinge a psique humana, provocando desconforto psicológico, sentimentos de ansiedade, frustração, profunda tristeza, baixa autoestima, dentre outros.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito de Família com o advento da Constituição Federal de 1988, recepcionou importantes inovações, uma vez que determinou a igualdade de direitos entre os filhos, independentemente de laço sanguíneo, conjuntamente garantiu absoluta proteção à criança e ao adolescente - esse maior amparo somente foi possível após o reconhecimento de que os mesmos são sujeitos de direitos e por conseguinte, beneméritos de tutela jurídica.

O presente estudo objetivou proceder à análise ao abandono afetivo perpetrado por pai que, apesar de prestar alimentos, mantém-se alheio às suas obrigações imateriais, ensejando, por conseguinte, o surgimento de diversas ações no Poder Judiciário com vistas à indenização por danos morais dele decorrentes.

Verificou-se no presente trabalho, que o dever de convivência familiar exsurge no ordenamento pátrio como direito fundamental da criança e do adolescente, compreendendo o dever dos pais de prestarem afeto, carinho, atenção e orientação aos filhos. Com isso, ficou explícito que não basta somente a presença física dos genitores, posto que, o que irá configurar de forma efetiva o dever de convivência familiar, é predominantemente a presença moral e afetiva.

Lamentavelmente a carência e até mesmo a inexistência deste zelo, proteção e guarda dos pais, desenvolve o abandono afetivo, que tem como característica o detrimento físico, intelectual, psicológico e emocional da criança e adolescente.

Esses danos podem perdurar por até a vida adulta dos mesmos, posto que afetam diretamente o desenvolvimento saudável da sua personalidade, a sua evolução como ser humano, a sua sensibilidade para com o outro e consequentemente ultrajam sua dignidade.

Sendo assim, sempre que houver um comportamento descuidado e sem zelo dos genitores, estará configurado o dever de indenizar na mesma proporção do caráter de transgressão de seu dever jurídico.

Embora o planejamento familiar seja livre, ele está condicionado à paternidade responsável, que impõe aos pais uma série de deveres para com os filhos, entre eles o dever de sustento, de guarda, de educação, lazer, de afeto, etc.

Assim o estudo acerca da possibilidade de se conceder indenização por abandono afetivo deu-se de forma consentânea com a Constituição Federal de 1988, principalmente, com o princípio da dignidade da pessoa humana, reconhecido

como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Percebeu-se, portanto, que o legislador constituinte objetivou que o respeito à dignidade da pessoa humana fosse, ao mesmo tempo, pressuposto e objetivo da democracia. Tal princípio, ao ser erigido como valor supremo e alicerce de nosso ordenamento jurídico, deve ser respeitado por todos os poderes estatais e também por todas as relações havidas na esfera privada.

A convivência familiar está prevista na Constituição Federal /1988 e deve ser reconhecida como direito fundamental da criança e do adolescente, devido ao fato de ser importantíssima para a formação da personalidade do indivíduo. Esta convivência se difere da convivência social, pelo fato de que, no agrupamento familiar, existe o afeto, sentimento típico das relações familiares.

O afeto fundamenta e justifica a proteção dada à família e é sob esta pedra angular que se baseia a estrutura social familiar. Ainda que se possa afirmar que ninguém é obrigado a amar, os deveres impostos aos pais devem ser cumpridos, entre eles a convivência familiar, que é direito da criança e dever dos pais.

Na hipótese de abandono afetivo, fica caracterizado o dano moral sofrido pelo filho, que independe de avaliação psicológica, pois se tem admitido o caráter objetivo do dano moral. Além disso, devem ser observadas as excludentes de responsabilidade, em especial o fato exclusivo de terceiro.

A punição além do caráter preventivo terá um cunho educativo, pois que os pais que procurem conviver efetivamente com seus filhos para não serem punidos terão por certo a oportunidade de passarem a amá-los.

Portanto, se a sociedade se ergue diante desta conjuntura, procurando o judiciário para proteger a dignidade da criança, cabe a ele cumprir seu papel de equilibrador das relações sociais, sem deixar que alegações sentimentais lhe tirem a função principal de aplicar as normas aos fatos sociais da vida diária.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR DIAS, José de. **Da Responsabilidade Civil** - Vol. I. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. In: ANGELUCI, Cleber Affonso. **Abandono Afetivo: Considerações para a constituição da Dignidade da Pessoa Humana**. Revista CEJ, Brasília/DF, nº 3, abr/jun. 2006. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/713/893> >. Acesso em: 11 jun. 2023.

ANGELUCI, Cleber Affonso. **Abandono afetivo**: considerações para a constituição da dignidade da pessoa humana. Revista CEJ, Brasília, nº 3, abr/jun. 2006. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/713/893> >. Acesso em: 15 jul. 2023.

BEVILÁQUA, Clovis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado por Clovis Beviláqua**. Vol. I. Edição Histórica. 4ª tiragem. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1979, p.172. In: ANDRADE, Marcella Coelho. **Responsabilidade civil do estado por omissão no sistema prisional**. [Monografia]. Juiz de Fora: UFJF, 2016, 61 p. Disponível em: < <https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/3880/1/marcellacoelhoandrade.pdf> >. Acesso em: 10 jun. 2023.

BRASIL. Planalto. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código civil dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/leis/L3071.htm> >. Acesso em: 11 jun. 2023.

\_\_\_\_\_. Planalto. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código civil**. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/leis/2002/110406.htm> >. Acesso em: 11 jun. 2023.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9)**. 3ª Turma. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em

24.02.2012. Disponível em: < <http://s.conjur.com.br/dl/acordao-abandono-afetivo.pdf> >. Acesso em: 17 nov. 2023.

\_\_\_\_\_Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2006.015053-0, de São José**. Relator: Des. Monteiro Rocha. Julgamento: 13/02/2009. Disponível em: < <https://tj-sc.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/6521648/apelacao-civel-ac-150530-sc-2006015053-0/inteiro-teor-12625918> >. Acesso em: 02 nov. 2023.

\_\_\_Tribunal de Justiça do Distrito Federal. **Processo nº 2013.01.1.136720-0**. 2ª Turma Cível do TJDF, Relatora: LEILA ARLANCH, data publicação: 16/06/2016. Disponível em: < <http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2016/junho/pai-e-condenado-a-indenizar-filho-por-abandono-afetivo> >. Acesso em: 15 nov. 2023.

\_\_\_\_\_Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação APL 01154455120098260002 SP 0115445-51.2009.8.26.0002 (TJ-SP)**. Data de publicação: 06/06/2013. Disponível em: < <https://tj-sp.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/116693349/apelacao-apl-1154455120098260002-sp-0115445-5120098260002?ref=juris-tabs> >. Acesso em: 15 nov. 2023.

\_\_\_\_\_Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível Nº 70053030284**, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 08/02/2013. Disponível em: < <https://tj-rs.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/112543082/apelacao-civel-ac-70053030284-rs> >. Acesso em: 15 nov. 2023.

\_\_\_\_\_Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1159242 / SP Recurso Especial 2009/0193701-9**. Ministra Nancy Andrighi. Terceira Turma. Julgamento: 24/04/2012. Disponível em: < <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/26860090/n-1159242-sp-2009-0193701-9> >. Acesso em: 10 nov. 2023.

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

CAVALIERI FILHO, Sérgio Filho. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

COLTRO, Antônio Carlos Mathias. **A socioafetividade sob a ótica jurisprudencial**. Revista do Advogado. Ano XXXI, nº 112, Jul/2011., p.20.

CONJUR. Consultor Jurídico [website]. **Pai é obrigado a indenizar filha por abandono afetivo no RS.** Publicado em: 14 mar. 2005. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2005-mar-14/pai-obrigado-indenizar-filha-abandono-afetivo-rs> >. Acesso em: 16 nov. 2023.

\_\_\_\_\_. Consultor Jurídico [website]. **3ª Turma do STJ manda pai indenizar filha por danos.** Publicado em: 02 mai. 2012. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2012-mai-02/turma-stj-manda-pai-indenizar-filha-abandonada-200-mil> >. Acesso em: 16 nov. 2023.

\_\_\_\_\_. Consultor Jurídico [website]. **Filho abandonado por pai aos seis anos consegue indenização por danos.** Publicado em: 14 jun. 2004. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2005-mar-14/pai-obrigado-indenizar-filha-abandono-afetivo-rs> >. Acesso em: 15 nov. 2023.

COSTA, Walkyria Carvalho Nunes. **Abandono afetivo parental:** A traição do dever do apoio moral. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2017, 8 jan. 2009. Disponível em: < <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12159> >. Acesso em: 11 jul. 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Danielle Alheiros. **A impossibilidade de responsabilização civil dos pais por abandono afetivo.** Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2184, 24 jun. 2009. Disponível em: < <http://jus.com.br/revista/texto/12987> >. Acesso em: 22 out. 23.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil.** 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA, Rodolfo. **Novo curso de direito civil. Direito de família:** as famílias na perspectiva constitucional. São Paulo: Saraiva, 2012.

GOMES, Luiz Flávio. **Não cabe indenização por danos morais resultantes do abandono moral e afetivo.** Disponível em: <



<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1054080/nao-cabe-indenizacao-por-danos-morais-resultantes-do-abandono-moral-e-afetivo> >. Acesso em: 02 mai. 2017.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressuposto, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. Disponível em: < <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288> >. Acesso em: 21 out. 23.

LIRA, Wladimir Paes de. **Direito da criança e do adolescente à convivência familiar e uma perspectiva de efetividade no direito brasileiro**. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Família e responsabilidade: teoria e prática do direito de família**. Coord. Porto Alegre: Magister/IBDFAM, 2010.

LOPES, Renan Kfuri. **Panorama da responsabilidade civil**. Adv Advocacia Dinâmica: Seleções Jurídicas. São Paulo: COAD, nov/2006.

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. **Análise doutrinária e jurisprudencial acerca do abandono afetivo na filiação e sua reparação**. Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/an%C3%A1lise-doutrin%C3%A1ria-e-jurisprudencial-acerca-do-abandono-afetivo-na-filia%C3%A7%C3%A3o-e-sua-repara%C3%A7%C3%A3o> >. Acesso em: 20 out. 2023.

MIGUEL, Alexandre. A responsabilidade civil no novo Código Civil: algumas considerações. In: NERY, Rosa Maria Barreto Borriello de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson (Org.). **Responsabilidade Civil: Teoria Geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. v. 1, cap. 17, p. 473-496.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. vol. III. Campinas: Bookseller, 2001.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **A caminho de um Direito Civil Constitucional**. In: Revista Estado, Direito e Sociedade, vol. I, 1991. Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15528-15529-1-PB.pdf> >. Acesso em: 07 jun. 2023.

NERY, Rosa Maria Barreyo Borriello de Andrade (Org.). **Responsabilidade Civil: Estudos em homenagem ao professor Rui Geraldo Camargo Viana**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SCHUH, Lizete Peixoto Xavier. **Responsabilidade civil por abandono afetivo: a valoração do elo perdido ou não consentido**. In: Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, v. 8, n. 35, abril/maio 2006.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil - Vol. IV**, 19. ed., São Paulo: Saraiva, 2002.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil: direito de família**. vol. VI. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil: Doutrina e jurisprudência**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito de Família**. 5 ed. São Paulo: Método, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil - Vol. IV**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.



FACULDADE DE CIÊNCIAS GERENCIAIS ALVES FORTES

Acadêmico(a): Thaís de Jesus Chempé

Título da Monografia: A Responsabilidade Civil decorrente do Abandono Afetivo

## **TERMO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro que o conteúdo do Trabalho de Conclusão de Curso por mim elaborado e defendido junto à Banca Examinadora não contém partes que configuram plágio parcial ou total, cuja autoria não pertença exclusivamente a mim. Assim, sendo, está a Faculdade de Ciências Gerenciais Alves Fortes mantida pela Fundação Educacional de Além Paraíba, eximida de quaisquer responsabilidades inerentes a direitos autorais de terceiros sobre o trabalho ora defendido, responsabilizando-me pelo seu inteiro teor e pela veracidade das declarações ora prestadas.

Além Paraíba, 18 de Dezembro de 2023.

---