

**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE FORMIGA – UNIFOR/MG**

**CURSO DE DIREITO**

**EDUARDA ANDRÉA COSTA RIBEIRO**

**O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO**

**FORMIGA – MG**

**2021**

EDUARDA ANDRÉA COSTA RIBEIRO

O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO

Monografia Jurídica apresentada ao Curso de Direito do Centro Universitário de Formiga – UNIFOR/MG, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Dr. Altair Resende de Alvarenga.

FORMIGA – MG

2021

EDUARDA ANDRÉA COSTA RIBEIRO

O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO

Monografia Jurídica apresentada ao Curso de Direito do Centro Universitário de Formiga – UNIFOR/MG, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Dr. Altair Resende de Alvarenga.

BANCA EXAMINADORA

---

Professor Dr. Altair Resende de Alvarenga  
Orientador

---

Professora Ms. Adriana Costa Prado de Oliveira  
UNIFOR-MG

---

Professor Eniopaulo Batista Pieroni  
UNIFOR-MG

Formiga/MG, 8 de novembro de 2021.

*Às vezes, você consegue achar coisas que perdeu. Mas nunca mais consegue encontrar as coisas que abandonou.*

(Nobuhiro Watsuki)

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, agradeço a Deus, que me concedeu forças e esteve sempre comigo.

Aos meus queridos familiares, por sempre me incentivarem a lutar pelos meus sonhos e acreditarem quando eu desacreditei.

Ao meu marido Luís Filipe de Oliveira, pelo companheirismo e por nunca permitir que eu desistisse.

Aos meus amigos, que sempre torceram por mim.

E por fim, ao meu orientador, Dr. Altair Resende de Alvarenga, pela prontidão em me auxiliar na elaboração da presente monografia jurídica.

## RESUMO

A responsabilidade civil por abandono afetivo é um tema de grande importância e que tem ganhado destaque nas páginas dos tribunais brasileiros. O abandono afetivo se trata basicamente da violação do dever de cuidado dos pais em relação a sua prole. A presente monografia jurídica possui a finalidade de promover breve análise acerca dos requisitos caracterizadores do instituto da responsabilidade civil frente ao abandono afetivo pelos genitores em relação aos filhos. Será realizada uma sucinta análise histórica sobre a família e o direito de família, a fim de elucidar os princípios primordiais que norteiam as relações familiares. Será demonstrada a importância da presença afetiva dos pais para o desenvolvimento sadio da criança e do adolescente, e que o descumprimento legal da proteção e do cuidado em relação a prole é capaz de gerar o dever de indenizar os danos de ordem moral e psíquica que os filhos podem vir experimentar devido ao abandono. O instituto da responsabilidade civil tem sido admitido pelos tribunais brasileiros, sendo necessária uma comprovação detalhada dos pressupostos da responsabilidade civil. No que diz respeito ao *quantum* indenizatório, será fixado de acordo com o caso concreto, observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

**Palavras-chave:** Responsabilidade civil. Indenização. Abandono afetivo.

## **ABSTRACT**

Civil liability for emotional abandonment is a topic of great importance, which has gained prominence in the pages of Brazilian courts. Affective abandonment is basically a violation of the parents' duty of care towards their offspring. The purpose of this legal monograph is to promote a brief analysis of the characterizing requirements of the institute of civil liability in the face of emotional abandonment by parents in relation to their children. A brief historical analysis of the family and family law will be carried out, in order to demonstrate the main principles that guide family relationships. The importance of the affective presence of parents for the healthy development of children and adolescents will be demonstrated, and that the legal failure to protect and care for the offspring is capable of generating the duty to indemnify the moral and psychological damages that children may come to experience it due to abandonment. The institute of civil liability has been admitted by the Brazilian courts, requiring detailed proof of the assumptions of civil liability. With regard to the indemnity quantum, it will be fixed according to the specific case, observing the principles of reasonableness and proportionality.

**Keywords:** Civil liability. Indemnity. Affective abandonment.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA .....</b>	<b>11</b>
<b>2.1 O direito de família na Constituição da República de 1988, no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei n. 8.069/1990) e no Código Civil de 2002 .....</b>	<b>13</b>
<b>2.2 Princípios inerentes às relações familiares .....</b>	<b>17</b>
<b>2.2.1 Princípio da dignidade da pessoa humana .....</b>	<b>17</b>
<b>2.2.2 Princípio da afetividade .....</b>	<b>19</b>
<b>2.2.3 Princípio da solidariedade .....</b>	<b>20</b>
<b>2.2.4 Princípio da paternidade responsável .....</b>	<b>21</b>
<b>2.2.5 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente .....</b>	<b>22</b>
<b>3 O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL .....</b>	<b>23</b>
<b>3.1 Pressupostos da responsabilidade civil .....</b>	<b>25</b>
<b>3.1.1 Conduta .....</b>	<b>26</b>
<b>3.1.2 Dano .....</b>	<b>27</b>
<b>3.1.3 Nexo causal .....</b>	<b>29</b>
<b>4 O ABANDONO AFETIVO E SUAS CONSEQUÊNCIAS .....</b>	<b>31</b>
<b>4.1 Poder familiar e dever de cuidado .....</b>	<b>32</b>
<b>4.2 Consequências oriundas do abandono afetivo .....</b>	<b>34</b>
<b>4.3 A responsabilidade civil por abandono afetivo .....</b>	<b>36</b>
<b>4.3.1 Posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais relacionados ao dever de indenizar por abandono afetivo .....</b>	<b>38</b>
<b>4.4 Judicialização e monetarização do afeto: análise crítica do decisionismo nos tribunais brasileiros e outras formas de reparação do dano .....</b>	<b>41</b>
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>48</b>
<b>6 REFERÊNCIAS.....</b>	<b>49</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Com toda a evolução da sociedade a família passou por diversas transformações e se evoluiu para uma percepção voltada para laços afetivos, o que refletiu na lei, que, por sua vez, foi ajustada de acordo com novas construções culturais. Dentre as novas vertentes no bojo familiar destaca-se a possibilidade da aplicação do instituto da reparação civil em casos de abandono afetivo, assunto de extrema importância.

Muito embora o abandono afetivo esteja presente no ordenamento jurídico de maneira implícita, cuida-se de um tema atual, que tem recebido bastante enfoque jurisprudencial nos últimos anos, além de ser cada vez mais recorrente e gerar numerosa divergência tanto no campo doutrinário, quanto no campo jurisprudencial.

Estudos recentes apontam que no ano de 2020 o número de crianças registradas nos cartórios brasileiros com apenas o nome da mãe nas certidões de nascimento foi de 80.904 em um total de 1.280.514 nascituros. Esses números ganham um significado maior quando o impacto do abandono afetivo gera consequências para os futuros adultos que carregam o trauma de terem sido abandonados. Os números só vêm aumentando com o decorrer dos anos, em 2018 o índice de registros de nascimentos com o campo do nome do pai em branco foi de 5,74%, em 2019 foi de 6,15% e em 2020 foi de 6,31%. No total, mais de 5,5 milhões de adultos não tiveram o reconhecimento do genitor (LÁZARO, 2020).

Cumprido destacar que esses números não retratam toda a problemática enfrentada pelas famílias brasileiras, notadamente porque o abandono afetivo também ocorre com pais que registram os filhos, mas não prestam assistência moral e sequer têm contato com o filho, ou seja, o abandono afetivo também pode ocorrer dentro da própria casa, com o pai presente materialmente, mas ausente afetivamente.

Feitas essas considerações, o presente trabalho será composto por três capítulos, sendo que o primeiro consiste em levantar uma sucinta análise dos aspectos históricos da família e do direito de família, bem como explicar sobre as novas formações familiares e suas repercussões no ordenamento jurídico brasileiro. Além disso, consiste em analisar os princípios que perfazem as relações familiares, que norteiam o direito de família.

O segundo capítulo possui o objetivo de analisar o instituto da responsabilidade civil, a fim de evidenciar seu conceito, suas espécies e seus pressupostos caracterizadores, além do direcionamento do tema ao direito de família e o seu reconhecimento nos casos de abandono afetivo.

Por sua vez, o terceiro capítulo consiste em analisar o instituto da responsabilidade civil frente ao abandono afetivo, a fim de esclarecer se o abandono afetivo configura ato ilícito, bem como estabelecer a distinção entre amor, afeto e dever de cuidado. Além disso, explanar sobre os danos que o abandono afetivo pode causar e sobre o decisionismo dos tribunais brasileiros acerca do tema.

Por fim, ressalta-se que a presente monografia consiste em demonstrar os posicionamentos favoráveis e contrários à responsabilização civil por abandono afetivo, bem como se existem outras formas de reparação dos danos além da reparação pecuniária. Para tanto, foi de grande importância a utilização de doutrinas do ramo do Direito Civil e do Direito de Família, bem como pesquisas em jurisprudências dos Tribunais Estaduais, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, levantando também pesquisas e teorias psicológicas como base para evidenciar se o abandono afetivo pode causar prejuízos indenizáveis às vítimas.

## 2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A família é a instituição social mais antiga dos homens, sendo considerada por grande parte da doutrina um grupo de indivíduos ligados não só pelo sangue, mas pelo afeto. O seu conceito tem sofrido variações com o passar do tempo, eis que encontra-se em constante mutação, podendo-se dizer que em um curto período de tempo houveram mudanças significativas na forma de viver em família (DIAS, 2021).

Com o passar do tempo a afetividade passou a prevalecer sobre critérios econômicos, religiosos, políticos e sociais, preponderando sobre fatores que influenciavam os vínculos familiares até então. O critério afetivo foi alçado à protagonista na família contemporânea, tanto para suas relações conjugais, como para suas relações parentais (CALDERÓN, 2017).

Com efeito, a família ou entidade familiar é um gênero que comporta duas espécies, a família conjugal e a família parental, sendo que a primeira é estabelecida com base em uma relação afetiva, envolvendo sexualidade ou não; podendo advir filhos ou não; ser heteroafetiva ou homoafetiva; pelo casamento ou pela união estável; quebrando o princípio da monogamia ou não. Já a família parental é aquela que decorre da formação de laços consanguíneos ou socioafetivos, podendo ser por inseminação natural ou artificial, geradas em útero próprio ou de substituição (PEREIRA, 2021).

A família é a base da sociedade, razão pela qual possui proteção do Estado (CR/1988, art. 226) e o direito de família está ligado a própria vida, tendo em vista que as pessoas provêm de organismos familiares (GONÇALVES, 2019).

Nesta esteira, o direito de família é um ramo do Direito Civil que possui a finalidade de regular as relações pessoais, patrimoniais e assistenciais entre as pessoas que foram unidas pelo matrimônio, pela união estável, pelo parentesco, pela tutela ou pela curatela (GONÇALVES, 2019).

Da análise das mais variadas doutrinas que versam sobre o direito de família, verifica-se que muitos doutrinadores disseram ser difícil e até mesmo impossível estabelecer o seu conceito, notadamente porque engloba um complexo de normas jurídicas, morais e até religiosas, tendo em vista a diversidade das espécies familiares. Desta feita, pode-se dizer que o direito de família repousa suas bases nas famílias, as quais se encontram em um processo de constante mutação. Portanto, cabe ao direito a interpretação dos mais variados grupos familiares para estabelecer,

caso por caso, momento por momento, as normas adequadas para a regulamentação dessas relações.

A família é um agrupamento informal, de formação espontânea no meio social e sua estruturação se dá através do direito. A lei possui um viés conservador, por vir depois do fato. Entretanto, a realidade se modifica, juntamente com a evolução da sociedade, o que de certa forma reflete no ordenamento jurídico. Desta feita, a família regulada nunca consegue corresponder à família natural, que preexiste ao estado e está acima do direito. A família é uma construção cultural, em que todos ocupam um lugar, pois a própria organização da sociedade se dá em torno da estrutura familiar (DIAS, 2021).

Na era do direito romano a família era organizada sob o princípio da autoridade. Existia a figura do homem como destaque, o chamado *pater familias*, o qual administrava o patrimônio familiar, exercia direito de vida e de morte sobre os filhos, podendo em relação a eles: vendê-los, castiga-los e até mata-los. Não muito diferente, a mulher que era subordinada ao marido, podia ser repudiada por ele. Desse modo, observa-se que a família era uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional (GONÇALVES, 2017).

Com o passar do tempo, essas regras severas foram atenuadas, tendo em vista que a partir do século IV, com o Imperador Constantino, houve a instalação da concepção cristã no direito romano, época em que predominavam as preocupações de ordem moral. Desde então, a família romana foi se evoluindo aos poucos, dando-se maior autonomia à mulher e aos filhos (GONÇALVES, 2017).

No que diz respeito ao casamento, os romanos entendiam que a *affectio* era necessária não só no momento de sua celebração, mas enquanto se perdurasse o casamento, sendo assim, a ausência de convivência e de afeição era causa necessária para a dissolução do vínculo matrimonial. Lado outro, os canonistas consideravam o casamento como um sacramento, o qual não podia ser dissolvido pelos homens, devido ao fato da união ter sido realizada por Deus (GONÇALVES, 2017).

Na Idade Média, foi mantido o caráter religioso quanto as relações familiares, com forte presença da Igreja, a qual tutelava e regravava o casamento, que era considerado uma instituição religiosa. Cumpre destacar que nessa época ainda prevaleciam os interesses econômicos, sociais e patrimoniais (CALDERÓN, 2017).

Nesse sentido, verifica-se que a família brasileira foi bastante influenciada pelas famílias romanas, canônicas e germânicas. Com efeito, o Código Civil Brasileiro de 1916 e as leis posteriores, vigentes no século passado, regulavam a família constituída pelo casamento, de modelo patriarcal e hierarquizada. O mencionado Código impedia a dissolução do casamento, fazia distinções entre seus membros e trazia qualificações discriminatórias às pessoas unidas sem casamento e aos filhos havidos dessas relações (GAGLIANO, 2019).

Contudo, com o passar do tempo, a realidade se modificou juntamente com a sociedade, e isso refletiu na lei, razão pela qual houveram sucessivas alterações legislativas, dentre as quais destaca-se o Estatuto da Mulher Casada (lei n. 4.121/62) que equiparou os direitos dos cônjuges, devolvendo plena capacidade à mulher casada, além de resguardar os bens adquiridos com o fruto do seu trabalho, bem como a Lei do Divórcio (Lei n. 6.515/77) que extinguiu a indissolubilidade do casamento (GAGLIANO, 2019).

Por fim, ressalta-se que após a promulgação da Constituição da República de 1988 o Código Civil de 1916 perdeu seu papel de lei fundamental do direito de família, o que será melhor elucidado a seguir.

## **2.1 O direito de família na Constituição da República de 1988, no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei n. 8.069/1990) e no Código Civil de 2002**

Com o passar do tempo, as relações familiares foram sendo compostas por novos elementos, dentre os quais destacam-se os vínculos afetivos, que norteiam sua formação. A Constituição da República de 1988 foi um marco em termos de revolução no Direito de Família, tendo em vista que acolheu essa transformação e adotou uma nova ordem de valores e princípios, notadamente por tratar de um novo modelo de família, centrado no afeto, no respeito, na liberdade, na igualdade, na dignidade, na solidariedade e na cooperação.

Nesse sentido Ricardo Calderón (2018, p. 39) expõe que:

[...] Os princípios constitucionais de solidariedade, igualdade, liberdade e dignidade influenciaram profundamente o Direito de Família, contribuindo para a construção de outro modelo de família, por muitos chamado de família constitucional. Em face da clivagem entre a sociedade brasileira e as disposições sobre Direito de Família da legislação civil, foram de grande relevância as inovações constitucionais.

Com efeito, a Constituição da República de 1988 afirmou que a família é uma entidade familiar plural e possui várias formas de constituição (CR/88, art. 226), proibiu designações discriminatórias decorrentes do fato de ter a concepção ocorrido dentro ou fora do casamento (CR/88, art. 227, § 6º) e consagrou o princípio da igualdade entre homens e mulheres (CR/88, art. 226, § 5º e art. 5º, I).

Além disso, a nova Carta de 1988 dedicou atenção especial ao planejamento familiar e à assistência direta à família, enfrentando o problema da limitação da natalidade, fundando-se nos princípios da dignidade humana e da paternidade responsável, por entender que cabe ao casal a escolha dos critérios e dos modos de agir, sendo vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas (CR/88, art. 226, §§ 7º e 8º).

No que diz respeito a assistência direta à família, estabeleceu que cabe ao Estado assegurar a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações, o que pode ser observado a partir da leitura dos artigos 226 e 5º, inciso I<sup>1</sup> (GONÇALVES, 2018).

Segundo Ricardo Calderón (2018) os valores acolhidos pelo texto constitucional permitiram perceber a afetividade implícita em suas disposições, tendo em vista que muitas delas visaram, em *ultima ratio*, tutelar situações subjetivas afetivas tidas como merecedoras de reconhecimento e proteção.

---

<sup>1</sup> Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (Regulamento)

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010)

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

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações (BRASIL, 1988).

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 liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição (BRASIL, 1988).

A partir da promulgação da Constituição da República de 1988, as crianças e os adolescentes passaram a figurar como sujeitos de direitos, com atenção especial por serem considerados pessoas em desenvolvimento. A Lei 8.069/1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, regulamentou o artigo 227 da Constituição da República<sup>2</sup>, em consonância com a Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1990. Esse momento foi um marco no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista a busca da garantia da proteção integral às crianças e aos adolescentes e a legitimação de princípios fundamentais, como o princípio da afetividade, do melhor interesse e da dignidade da pessoa humana (FARIELLO, 2018).

Em linhas gerais, o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei n. 8.069/1990) trata sobre os direitos das crianças e dos adolescente em todo o Brasil e estabelece direitos à vida, alimentação, educação, saúde, profissionalização, cultura, respeito, liberdade, dignidade, bem como à convivência familiar e comunitária.

Pode-se dizer que as mudanças sociais havidas com o passar do tempo e a promulgação da Constituição da República de 1988 levaram à aprovação do Código Civil de 2002, que buscou atualizar os aspectos essenciais do Direito de Família.

O Código Civil de 2002 destinou um título para reger o direito pessoal e outro título para reger o direito patrimonial da família, enfatizando a igualdade entre os cônjuges, materializando a igualdade no exercício da sociedade conjugal, disciplinando o regime do casamento e seus efeitos, bem como sobre o poder familiar e proibindo a interferência das pessoas jurídicas de direito público na comunhão da vida instituída pelo casamento (GONÇALVES, 2018).

Ainda sobre o Código Civil de 2002, destaca-se a regulamentação da união estável como uma entidade familiar, a reafirmação da igualdade entre os filhos em direitos e qualificações, a atenuação do princípio da imutabilidade do regime de bens no casamento, a limitação do parentesco na linha colateral até o quarto grau, a introdução de nova disciplina à matéria de invalidade do casamento, a introdução da disciplina do instituto da adoção, a regulamentação da dissolução da sociedade conjugal, a revisão nas normas concernentes à tutela e à curatela e o acréscimo da

---

<sup>2</sup> Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

hipótese de curatela do enfermo ou portador de deficiência física, dentre outras alterações (GONÇALVES, 2018).

Cumpra ressaltar sobre duas evoluções hermenêuticas constitucionais acerca do assunto, eis que o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de que as famílias descritas no art. 226 da Constituição da República são apenas exemplificativas, uma vez que o conceito de família envolve o princípio da afetividade, fazendo com que as novas estruturas parentais e conjugais façam parte do leque constitucional das entidades familiares (STF, RE nº 898060-SC, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 21/09/2016)<sup>3</sup>.

A outra evolução é sobre o antigo conceito de que a entidade familiar é a união estável entre homem e mulher, tendo em vista o novo entendimento jurisprudencial unido a uma recente decisão do Supremo Tribunal Federal que diz respeito ao reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo, chamadas uniões homoafetivas.

Sobre o tema, confira-se:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 6.160/2018 DO DISTRITO FEDERAL. RECONHECIMENTO COMO ENTIDADE FAMILIAR DE UNIÃO ESTÁVEL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO PARA IMPLANTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE VALORIZAÇÃO DA FAMÍLIA NO DISTRITO FEDERAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. Inexistência de inconstitucionalidade formal. Dispositivo de lei distrital (art. 2, I) que disciplina entidade familiar como o núcleo social formado a partir da união entre homem e mulher, por meio de casamento ou união estável. Disciplina semelhante à do art. 1.723, caput, do Código Civil, cuja constitucionalidade já foi examinada pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ADI 4.277 e ADPF 132). 2. Inconstitucionalidade material e interpretação conforme. A única interpretação do artigo 2º, inciso I, que se mostra compatível com o texto constitucional é aquela que não exclua do conceito de entidade familiar, para fins de aplicação das políticas públicas previstas na Lei 6.160/2018, o reconhecimento de união estável contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo. 3. Ação Direta julgada PARCIALMENTE PROCEDENTE, para dar interpretação conforme à Constituição ao art. 2º, I, da Lei 6.160/2018 do Distrito Federal, nos termos acima especificados. (ADI 5971, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 13/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-210 DIVULG 25-09-2019 PUBLIC 26-09-2019).

---

<sup>3</sup> Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Assim, observa-se que com toda a evolução da sociedade foram rompidas tradições e amarras, que forçaram diversas alterações legislativas centradas na manutenção do afeto, que é o eixo condutor do direito de família.

## **2.2 Princípios inerentes às relações familiares**

Inicialmente, é importante lembrar que o Código Civil passou por um processo de adaptação ante toda a evolução social ocorrida, com a incorporação de mudanças legislativas que sobrevieram nas últimas décadas do século passado, o que causou uma ampla e atualizada regulamentação dos aspectos essenciais do direito de família à luz dos princípios e normas constitucionais (GONÇALVES, 2018).

Os princípios constitucionais representam o fio condutor da hermenêutica jurídica, além do fato de se sobrepor às normas infraconstitucionais e princípios gerais do direito, tendo em vista que emanam da Lei Maior.

Maria Berenice Dias (2021, p. 66) ensina que “é difícil quantificar ou tentar nominar todos os princípios que norteiam o direito das famílias”. Isso porque cada doutrinador faz referência a diferentes princípios. Dentre os mais citados, destaca-se o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da afetividade e da convivência familiar, o princípio da solidariedade, o princípio da paternidade responsável e o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Desse modo, observa-se importante analisar cada um desses princípios no contexto da temática da presente monografia, enfrentamentos que se darão neste capítulo.

### **2.2.1 Princípio da dignidade da pessoa humana**

Cuida-se de um princípio constitucional de grande importância, pois é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, com previsão legal no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988, além de ser garantia das necessidades imprescindíveis para as pessoas<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:  
[...]  
III - a dignidade da pessoa humana.

A jurista Maria Berenice Dias pontua muito bem a importância do princípio da dignidade da pessoa humana. Confira-se:

É o princípio maior, o mais universal de todos os princípios. Um macroprincípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos. (DIAS, 2021, p. 65)

Para um melhor entendimento acerca do referido princípio, mostra-se pertinente uma breve elucidação sobre dignidade, que ganhou expressividade com Kant em sua fundamentação da metafísica dos costumes. Nesta fundamentação Kant empregou o valor inerente a cada homem que o torna sem preço, razão pela qual o homem está acima da condição material. Daí a dignidade, eis que decorre desse valor intrínseco que torna o ser humano superior. Portanto, para Kant, ao passo que as coisas possuem um preço, as pessoas possuem dignidade (LOBO, 2015).

No que se refere ao direito de família, esse princípio consagrou o marco de sua evolução, de modo a ultrapassar valores e impasses antigos. Nesse sentido, a Constituição da República de 1988 consignou em seu art. 226, §7º, que o planejamento familiar está assentado no princípio da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. Destaca-se que à criança, ao adolescente e ao jovem são assegurados uma série de direitos, os quais são deveres da família, da sociedade e do Estado, conforme preceitua o art. 227 da Carta de 1988<sup>5</sup>.

Com efeito, trata-se de garantias e de fundamentos mínimos de uma vida tutelada sob o signo da dignidade da pessoa, ou seja, a base da comunidade familiar, além de garantir proteção à criança que ainda se encontra em fase de formação de sua personalidade, durante seu desenvolvimento físico e mental (MADALENO, 2021).

Segundo Rodrigo da Cunha Pereira (2021, p. 171): “Uma sociedade justa e democrática começa e termina com a consideração da liberdade e da autonomia privada. Isto significa também que a exclusão de determinadas relações de família do laço social é um desrespeito aos Direitos Humanos”.

---

<sup>5</sup> Art. 227 - É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

De acordo com os doutrinadores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2019, p. 98) “a dignidade humana somente é preservada na medida em que se garante o respeito à dimensão existencial do indivíduo, não apenas em sua esfera pessoal, mas principalmente, no âmbito das suas relações sociais”.

Portanto, observa-se que o direito de família possui sua estrutura de base no princípio da dignidade humana, a fim de assegurar a comunhão plena de vida de cada integrante da sociedade familiar, tendo em vista que significa a consideração e respeito à autonomia dos sujeitos e à sua liberdade.

### 2.2.2 Princípio da afetividade

O princípio da afetividade decorre da valorização da dignidade humana, que causou grande evolução no direito de família, e conseqüentemente, uma série de novos princípios inerentes ao ramo. Os valores acolhidos pela Constituição da República de 1988 permitiram a percepção da afetividade implícita em suas disposições. Desse modo, após 1988 tornou-se possível a sustentação do reconhecimento jurídico da afetividade, de forma implícita, no ordenamento jurídico pátrio (CALDERÓN, 2017).

Muitos entendem que afetividade se trata apenas de amor e carinho. Entretanto Flávio Taturce esclarece que:

[...] *afeto* equivale à interação entre as pessoas, e não necessariamente ao amor, que é apenas uma de suas facetas. O amor é o *afeto positivo* por excelência. Todavia, há também o *ódio*, que constitui o lado negativo dessa fonte de energia do Direito de Família Contemporâneo (TATURCE, 2021, p. 28).

Segundo Maria Berenice Dias (2016, p. 55) “[...] o afeto não é somente um laço que envolve os integrantes de uma família. Também tem um viés externo, entre famílias, pondo humanidade em cada família”.

Muito embora o princípio da afetividade não conste expressamente na Constituição da República de 1988, a afetividade faz parte do âmbito de sua proteção. Paulo Lôbo identifica 4 (quatro) fundamentos essenciais do princípio da afetividade no supracitado dispositivo legal, a saber, a igualdade de todos os filhos independentemente da origem (art. 227, § 6º), a adoção, como uma escolha afetiva com igualdade de direito (art. 227, §§ 5º e 6º), a comunidade formada por qualquer

dos pais e seus descendentes, incluindo os adotivos, com a mesma dignidade (art. 226, § 4º), e o direito à convivência familiar como prioridade absoluta da criança e do adolescente (art. 227) (DIAS, 2016).

Assim, como na Constituição da República de 1988, a palavra afeto também encontra-se implícita no Código Civil, sendo possível visualizar sua elevação a valor jurídico. Como exemplo de alguns artigos do Código Civil em que há valoração do afeto temos os artigos 1.511, 1.593, 1.596 e 1.604<sup>6</sup>.

Esse princípio ganhou assento no ordenamento jurídico a partir do momento em que o afeto passou ser a base que conduz as relações familiares, fazendo compreender a família muito além de laços consanguíneos ou jurídicos, daí a autorização da legitimação de todas as relações e formas de família. Desse modo, a doutrina civilista contemporânea resta inclinada a reconhecer a existência da afetividade enquanto princípio implícito no ordenamento jurídico pátrio (PEREIRA, 2021).

Por fim, cumpre destacar que o afeto trouxe um novo rumo para o direito de família, muito embora seja um princípio que se encontra de maneira implícita no ordenamento jurídico brasileiro, cuida-se da forma mais possível de se constatar a afinidade entre as pessoas dentro do mesmo grupo familiar, sendo uma característica das famílias contemporâneas.

### **2.2.3 Princípio da solidariedade**

A solidariedade é oxigênio das relações familiares e afetivas, notadamente porque esses vínculos se sustentam e se desenvolvem em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, bem como de ajuda mútua (MADALENO, 2021).

A solidariedade, antes concebida apenas como dever moral, compaixão ou virtude, passou a ser entendida como princípio jurídico após a Constituição da República de 1988, expressamente disposto no art. 3º, inciso I. Este princípio também está implícito em outros artigos do texto constitucional, ao impor à sociedade, ao

---

<sup>6</sup> Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Art. 1.604. Ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro.

Estado e à família (como entidade e na pessoa de cada membro) a proteção da entidade familiar, da criança e do adolescente e ao idoso (Arts. 226, 227 e 230, respectivamente). Portanto, advém do dever civil de cuidado ao outro.

#### **2.2.4 Princípio da paternidade responsável**

O artigo 226, § 7º, da Constituição da República de 1988 dispõe que o planejamento familiar é livre decisão do casal, fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável. Essa responsabilidade é de ambos os pais, cônjuges ou companheiros (GONÇALVES, 2019).

O princípio da paternidade responsável possui extrema importância, não só nas relações interprivadas, mas para o Estado, pois se os pais não abandonassem seus filhos, e se colocassem esse princípio em prática, não haveria tantas crianças na rua, o índice de criminalidade seria menor, além do fato de que não haveriam tantos casos de adolescentes grávidas. Isso porque a estruturação psíquica de uma pessoa se faz e se determina a partir de sua relação com seus pais. Esse princípio surge de um desdobramento dos princípios da dignidade humana, da responsabilidade e da afetividade (PEREIRA, 2021).

Essa responsabilidade tem início na concepção e é estendida até que seja necessário e justificável o acompanhamento dos filhos pelos pais, respeitando a garantia fundamental prevista no art. 227 da Constituição da República de 1988.

Além da assistência material, o cuidado é alimento imprescindível para o corpo e a alma, eis que o afeto, no sentido de dever de cuidado, é algo que não pode faltar no saudável desenvolvimento de uma criança. Desse modo, a assistência moral não se trata de uma faculdade, mas de um dever jurídico, que descumprido, caracteriza ato ilícito e gera o dever de indenizar. Essa responsabilização se dá pela violação do direito e o sofrimento que causa, tendo em vista que o mal exercício do poder familiar é um dano ao direito da personalidade do filho. Como forma de reparação desses danos, o reestabelecimento do bom exercício da parentalidade nem sempre alcança o *status quo*, sendo necessário uma reparação pecuniária, com objetivo de possibilitar ao filho uma reparação pelo dano sofrido (PEREIRA, 2021).

### 2.2.5 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

O princípio do melhor interesse foi reconhecido em 1959 pela Declaração Universal dos Direitos das Crianças e possui a função de orientar as ações das instituições públicas e privadas a se guiarem pelo melhor interesse do menor, de modo a atender as necessidades da criança. Tal princípio se afigura como desdobramento do princípio da proteção integral, tendo em vista que a conduta protetiva paternal, estatal e social deve sempre buscar atender o melhor interesse da criança justamente para propiciar sua efetiva proteção e, conseqüentemente, o seu desenvolvimento pleno, tanto de ordem física, psíquica e social (PEREIRA, 2016).

Esse princípio não possui previsão expressa na Constituição da República de 1988 ou no Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, mas está implícito e inserido nos direitos fundamentais no que se refere às crianças e adolescentes.

Encontra-se de forma implícita no artigo 227, caput, da Constituição da República de 1988, que aduz sobre os deveres que a família tem para com o menor e adolescente. Ressalta-se que os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil reconhecem esse princípio no que se refere a guarda do menor. Por fim, destaca-se ainda, que está inserido no ordenamento jurídico fundamentando a maioria das decisões judiciais, principalmente no que se refere a guarda das crianças e dos adolescentes (FLORENZANO, 2021)<sup>7</sup>.

Ademais, Caio Mario frisa que o conteúdo desse princípio é calcado em relatividade e subjetividade, variável de acordo com o contexto social que o indivíduo está inserido, o que faz com que esse comporte variações culturais e axiológicas. Mais especificamente, sua definição é feita em cada caso concreto, sendo possível pré-definir tão somente sua ligação com os direitos e garantias fundamentais do menor que sempre devem ser observados (PEREIRA, 2016; PEREIRA, 2017).

---

<sup>7</sup> Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

[...]

§ 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos.

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

[...]

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

### 3 O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil segundo a teoria clássica se assenta em três pressupostos, a saber, dano, culpa e relação de causalidade entre o fato culposos e o mesmo dano. Entretanto, nos primórdios da humanidade, o fator culpa não era levado em consideração, notadamente porque imperava a vingança privada, que resultou na pena de talião, “olho por olho, dente por dente”, onde a violência praticada era punida com o castigo (GONÇALVES, 2021).

No Direito Romano a Lei das XII Tábuas, de 450 a. C., era influenciada pela Lei de Talião, que foi repetida pelo Código de Hammurabi, no início do segundo milênio antes de Cristo, sendo que nessa época havia a perpetuação da ideia de vingança privada. O Código de Manu, da cultura hindu, apresentou evolução em relação ao Código de Hammurabi, tendo em vista que trazia a previsão de multa ou indenização a favor do prejudicado. Desse modo, a pena pecuniária foi substituindo a pena corporal, iniciando-se, nesta ocasião, a superação da ideia de vingança (TATURCE, 2021).

Em um estágio mais avançado quando havia uma soberana autoridade o legislador vedou a vítima de fazer justiça com as próprias mãos, passando a ser obrigatória a composição econômica, época do Código de Ur-Nammu, do Código de Manu e da Lei das XII Tábuas (GONÇALVES, 2021).

Ao tempo dos Romanos a diferenciação entre pena e reparação passa a ser esboçada, com distinção entre os delitos públicos e delitos privados, sendo que nos delitos públicos a pena econômica imposta ao réu deveria ser recolhida aos cofres públicos e nos privados, a pena em dinheiro seria da vítima. O Estado assume o direito de punir, surgindo a ação de indenização (GONÇALVES, 2021).

Em seguida, começou a vigorar a Lei Aquília, que deu nome à responsabilidade civil delitual ou extracontratual. A Lei Aquília era constituída de três partes, seu primeiro capítulo regulava o caso da morte dos escravos ou dos quadrúpedes que pastavam o rebanho, o segundo capítulo regulava o dano causado por um credor acessório ao principal, que abate a dívida com prejuízo do primeiro, e a terceira parte regulava o *damnum injuria dantum*, consistente na deterioração da coisa alheia por fato ativo que tivesse atingido coisa corpórea ou incorpórea, sem justificativa legal. Embora sua finalidade original fosse limitada ao proprietário de coisa

lesada, a influência da jurisprudência e as extensões concedidas pelo pretor fizeram com que se construísse uma efetiva doutrina romana da responsabilidade extracontratual (GAGLIANO, 2010).

O Direito Francês estabeleceu alguns princípios da responsabilidade civil, como o direito à reparação quando houvesse culpa, de modo a separar a responsabilidade civil da responsabilidade penal. Além disso estabeleceu o princípio da existência de uma culpa contratual, e o princípio relacionado a negligência e a imprudência, o que influenciou até mesmo no Código Civil Brasileiro de 1916 (GONÇALVES, 2021).

A noção da culpa e a distinção entre a culpa delitual e culpa contratual foram inseridas no Código de Napoleão (arts. 1.382 e 1.383). Com o desenvolvimento industrial e a multiplicação dos danos surgiram novas teorias, com a tendência de propiciarem mais proteção para as vítimas, como a teoria do risco, em que o exercício de atividade que possa oferecer algum perigo representa um risco, o qual o agente assume, de ser obrigado a ressarcir os danos que possam vir resultar a terceiros dessa atividade. No direito moderno a teoria da responsabilidade apresenta-se sob a face da teoria do risco e a face da teoria do dano objetivo, sendo que na última, desde que exista um dano, independentemente da ideia de culpa, deve ser ressarcido (GONÇALVES, 2021).

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 28) “a teoria clássica, também chamada de teoria da culpa, ou teoria subjetiva, pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Em não havendo culpa, não há responsabilidade”.

O Direito Brasileiro, por sua vez, manteve-se fiel à teoria subjetiva (arts. 186 e 927 do CC)<sup>8</sup>, a qual para que haja responsabilidade é necessário haver culpa, nesse sentido, a reparação do dano possui como pressuposto a prática de um ato ilícito, e sem prova de culpa, não há obrigação de reparação do dano. No entanto, há dispositivos e leis que adotaram os princípios da responsabilidade objetiva (arts. 936, 937, 938, 927, entre outros do CC) (GONÇALVES, 2021).

---

<sup>8</sup> Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

No que diz respeito aos pressupostos conceituais sobre a responsabilidade civil, insta destacar que o autor Sergio Cavalieri (2020, p. 11) conceitua a responsabilidade da seguinte forma:

Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. A essência da responsabilidade está ligada à noção de desvio de conduta, ou seja, foi ela engendrada para alcançar as condutas praticadas de forma contrária ao direito e danosas a outrem. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.

Desse modo, observa-se que só há que se falar em responsabilidade civil quando houver a violação de dever jurídico e dela resultar em dano, sendo o responsável a pessoa que deverá ressarcir tal dano. Assim, a noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa de alguém que viola um dever jurídico preexistente, subordinando-se às consequências do seu ato. Em outras palavras, trata-se a responsabilidade civil de uma obrigação pecuniária de reparação de dano causado a outrem, seja por ação ou até mesmo por omissão, mediante indenização.

Nesse sentido é o que entende o autor Pablo Stolze Gagliano (2012, p. 54), Observe-se: “A responsabilidade civil deriva da agressão a um interesse eminentemente particular, sujeitando, assim, o infrator, ao pagamento de uma compensação pecuniária à vítima, caso não possa repor *in natura* o estado anterior de coisas”.

A responsabilidade civil nada mais é do que uma garantia de que a vítima terá a reparação do direito violado, e que o causador do dano sofra, de certo modo, uma punição para que não infrinja, novamente, o direito de outrem. Por fim, cumpre salientar que os três elementos incidentes da responsabilidade civil estão dispostos no Código Civil, nos arts. 186 e 927.

### **3.1 Pressupostos da responsabilidade civil**

De acordo com o artigo 186 do Código Civil, aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

O ato ilícito é um fato jurídico, ou seja, um acontecimento capaz de promover efeitos. Existem fatos que ao se concretizarem acabam violando normas jurídicas, que negam os direitos, os chamados fatos ilícitos, que nada mais são do que fatos antijurídicos, ou seja, contrários ao ordenamento jurídico (FARIA, ROSENVALD E BRAGA NETTO, 2017).

Mediante análise do artigo supra mencionado, verifica-se possível a identificação dos pressupostos caracterizadores da responsabilidade civil subjetiva, a saber, conduta culposa, nexo causal e o dano.

### **3.1.1 Conduta**

Trata-se de comportamento humano voluntário exteriorizado por meio de uma ação ou de uma omissão, que produz consequências jurídicas. Lado outro, a ação se trata de um movimento corpóreo positivo ou omissivo, com a destruição de coisa alheia, lesão corporal ou morte causada em alguém, enquanto a omissão é caracterizada pela inatividade, ou seja, pela abstenção de conduta que seja devida, em outros dizeres, o que se faz não fazendo (CAVALIERI FILHO, 2020).

Maria Helena Diniz ensina o seguinte sobre o tema (2005, p. 22):

A ação, fato gerador da responsabilidade, poderá ser lícita ou ilícita. A responsabilidade decorrente de ato ilícito baseia-se na ideia de culpa, e a responsabilidade sem culpa funda-se no risco, que se vem impondo na atualidade, principalmente ante a insuficiência da culpa para solucionar todos os danos. O comportamento do agente poderá ser uma comissão ou uma omissão. 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.

Com efeito, quem pode ser responsabilizado por uma conduta comissiva é quem tenha o dever jurídico de agir e esteja em uma situação que o obrigue a impedir que o resultado ocorra (CAVALIERI FILHO, 2020).

Desse modo, pode-se dizer que a conduta, seja ela positiva ou omissiva, constitui o primeiro dos pressupostos configuradores da responsabilidade civil, sendo a conduta positiva um ato que gera dano a outrem, enquanto a omissiva trata-se de abstenção de atividade que podia e devia ser realizada, que leva a ocorrência de dano.

Cumprido destacar que a lei faz emergir, algumas vezes, a responsabilidade de outrem ou de terceiros, como por exemplo quando se tratar de um dano causado por

um animal ou por coisa que esteja sob a guarda de alguém, conforme previsão dos arts. 936 à 938<sup>9</sup> do Código Civil.

### 3.1.2 Dano

Só a que se falar em responsabilidade civil quando há comprovação do prejuízo experimentado pelo agente, assim, o dano trata-se de um pressuposto imprescindível para a configuração do direito de indenizar ou reparar, sendo até mesmo denominado como o vilão da responsabilidade civil, podendo ser encontrado no centro da obrigação de indenizar (CAVALIERI FILHO, 2020).

Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 32) entende que “sem a prova do dano, ninguém pode ser responsabilizado civilmente. O dano pode ser material ou simplesmente moral, ou seja, sem repercussão na órbita financeira do ofendido. Pode ser também coletivo ou social”.

Muitos autores ensinam que não há uma definição legal de dano, razão pela qual existe grande proliferação de conceitos e modalidades de danos. Sérgio Cavalieri Filho (2020, p. 87) ensina que “o critério correto ou ponto de partida é conceituar o dano pela sua causa, pela sua origem, atentando-se para o bem jurídico atingido, o objeto da lesão, e não para as consequências econômicas ou emocionais da lesão sobre determinado sujeito”.

A indenização por dano moral também possui um caráter duplo, a saber, penal e compensatório, sendo o primeiro uma sanção que é imposta a pessoa que causou o dano e o segundo, a busca pela diminuição/reparação do dano com vistas a compensar as consequências advindas do ilícito. Pode-se falar, inclusive, na cumulação de indenizações por danos morais e materiais (súmula n. 37, do STJ)<sup>10</sup>.

Os danos materiais se tratam de prejuízos de ordem patrimonial corpóreos de uma pessoa natural, jurídica ou de um ente despersonalizado, nesse caso há determinado interesse econômico em jogo, pressupondo ofensa ou diminuição de

---

<sup>9</sup> Art. 936. O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar culpa da vítima ou força maior.

Art. 937. O dono de edifício ou construção responde pelos danos que resultarem de sua ruína, se esta provier de falta de reparos, cuja necessidade fosse manifesta.

Art. 938. Aquele que habitar prédio, ou parte dele, responde pelo dano proveniente das coisas que dele caírem ou forem lançadas em lugar indevido.

<sup>10</sup> Súmula n. 37. São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

valores econômicos. Nesse sentido, quando esses danos acarretam uma perda ou diminuição do patrimônio, denomina-se dano emergente, e quando o ofendido deixa de obter vantagens em detrimento de determinado fato, sendo privado de ter lucro, estamos diante do instituto chamado lucro cessante (RIZZARDO, 2019).

No que diz respeito ao dano moral, que inclusive interessa muito ao tema da presente monografia, cumpre destacar que além dos danos de ordem patrimoniais, há pessoas que experimentam sofrimentos morais ou psíquicos, em outros dizeres, frustração, tristeza, dor, entre outros tipos de sentimentos de caráter negativo, que atingem o ofendido como ser humano, mas não alcança seus bens materiais (RIZZARDO, 2019). Insta salientar, que nesses casos, caberá ao Juiz a análise de cada caso concreto, com suas peculiaridades, para a fixação do quantum indenizatório, com a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Quanto aos danos contratuais e extracontratuais, o primeiro ocorre quando o prejuízo advém do inadimplemento/descumprimento de determinado compromisso contratual, fazendo com que o credor sofra prejuízos. Lado outro, no dano extracontratual a antijuridicidade é uma consequência do ataque a determinado direito absoluto do ofendido, havendo, em suma, a lesão de uma norma jurídica (RIZZARDO, 2019).

Quando uma ação atinge um valor, sem grau de intermédio, ou que não decorre posteriormente, estamos diante do chamado dano direto. Já, quando um dano sucede de outro dano, que pode terminar até outro dano, estamos diante do dano indireto. Ao se falar de dano que prejudica concomitantemente várias pessoas, havendo, inclusive, proximidade de classe entre elas ou determinado vínculo de interesse, estamos diante do dano coletivo (RIZZARDO, 2019).

Por fim, quanto à teoria da perda de uma chance, pode-se dizer que sua caracterização ocorre quando, em virtude da conduta de outra pessoa, a probabilidade de evento que possibilitaria benefício futuro para o ofendido desapareça, ou seja, as condutas do agente fazem com que o ofendido acabe perdendo determinada oportunidade. O direito pátrio enfatiza que a reparação da perda de uma chance repousa em uma probabilidade e uma certeza, de que a chance seria realizada, e de que a vantagem perdida resultaria em prejuízo (CAVALIERI FILHO, 2020).

### 3.1.3 Nexo causal

O outro pressuposto da responsabilidade civil é a existência de um nexos causal entre o fato ilícito e o dano produzido, sendo essa relação de causalidade indispensável para a admissão de uma obrigação de indenizar. O dano só gera responsabilidade quando estabelece um nexos causal entre ele e o autor (GONÇALVES, 2021).

Segundo Arnaldo Rizzardo (2019, p. 47) o nexos de causalidade se resume no dano, antijuricidade e a imputação, e é a “relação verificada entre determinado fato, o prejuízo e um sujeito provocador”.

Nesse caso, não basta que o agente tenha praticado ato ilícito, tampouco que a vítima tenha experimentado um dano, é necessário que o dano tenha sido causado pela ato ilícito que o autor praticou (CAVALIERI FILHO, 2020).

Tendo em vista as hipóteses de causalidade múltipla, ou seja, várias circunstâncias ocorrendo para o evento danoso, é necessário saber qual delas realmente é a causa do resultado. Por tal razão, existem diversas teorias que desempenham na solução do problema, a saber, a teoria da equivalência dos antecedentes, da causalidade adequada e da causalidade direta e imediata (CAVALIERI FILHO, 2020).

A primeira, teoria da equivalência dos antecedentes, não distingue causa e condição, se várias condições ocorrerem para o mesmo resultado, vão ter todas o mesmo valor, daí todas se equivalem. Nesse caso, não é preciso a determinação de qual causa foi decisiva para efetivar o prejuízo, sendo todos os agentes causadores responsáveis pelo dano que possa surgir. A crítica feita a essa teoria é o fato de conduzir a uma exasperação da causalidade e uma regressão ínfima do nexos causal, pois, a título de exemplo, a vítima poderia pleitear indenização de quem dirigia o veículo com imprudência, bem como de quem vendeu o veículo, quem o fabricou e até mesmo quem forneceu a matéria prima, entre outros (CAVALIERI FILHO, 2020).

A segunda teoria, teoria da causalidade adequada, tem como causa o antecedente necessário e o adequado à produção do resultado, ou seja, se várias condições concorrem para um resultado, nem todas vão ser causas, tão somente a que for mais adequada à produção do evento. Daí reside o problema, estabelecer a condição mais adequada em várias condições (CAVALIERI FILHO, 2020).

O doutrinador Sérgio Cavalieri Filho (2020, p. 59) pontua muito bem que “Deverá o julgador, retrocedendo ao momento da conduta, colocar-se no lugar do agente e, com base no conhecimento das leis da natureza, bem como nas condições particulares em que se encontrava o agente, emitir seu juízo sobre a idoneidade de cada condição”.

Na teoria da causalidade direta ou imediata, também chamada de teoria da interrupção do nexu causal, a causa seria o antecedente fático que é responsável por sua ocorrência de maneira direta e imediata quando está ligado ao evento danoso. O que interessa é o dano que é efeito direto e imediato do fato causador, e não remoto, ou que advém de novas causas, assim, havendo interrupção do nexu causal por causa nova, independentemente da cadeia de acontecimentos, não será estabelecida a relação de causalidade entre o resultado danoso e o primeiro agente (RIZZARDO, 2019).

O nosso Direito Civil adota a teoria da causalidade adequada, segundo a qual nem todas as condições necessárias de um resultado vão ser equivalentes, ou seja, para precisar a responsabilidade civil o julgador deverá fazer um juízo de probabilidades, retroceder ao momento da ação ou omissão, e estabelecer se esta era ou não idônea para a produção do dano (CAVALIEIRI FILHO, 2020).

De mais a mais, é importante mencionar as excludentes do nexu de causalidade que podem ocorrer em caso fortuito e força maior, bem como por fato exclusivo da vítima ou terceiro. O caso fortuito e força maior, que possuem disposição legal no art. 393<sup>11</sup> do Código Civil, tratam-se de acontecimentos que escapam à diligência, de maneira estranha à vontade do devedor da obrigação.

Na culpa exclusiva da vítima, o agente será um mero instrumento do acidente, pois a ação da vítima é condição para a ocorrência do evento danoso, sendo causa de isenção de responsabilidade. Por fim, o fato exclusivo de terceiro também é causa de exclusão da responsabilidade, eis que um terceiro que tenha sua conduta como a causa exclusiva do resultado danoso, afasta a relação de causalidade entre a conduta do agente aparente e a vítima (CAVALIEIRI FILHO, 2020).

---

<sup>11</sup> Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

#### 4 O ABANDONO AFETIVO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

O Direito de Família utiliza a expressão abandono afetivo a fim de denominar o abandono de quem possui a responsabilidade e o dever de cuidado com um parente. Em outras palavras, trata-se de descuido, omissão, por parte dos pais em relação aos seus filhos menores, bem como por parte dos filhos maiores em relação aos pais na velhice ou enfermidade. Essa assistência que um deve ter em relação ao outro possui previsão legal e o seu descumprimento acarreta na caracterização de ato ilícito, que pode ser fato gerador de reparação civil (PEREIRA, 2021).

As crianças e os adolescentes foram contemplados com um grande número de garantias e prerrogativas, transformando-se em sujeitos de direito, por preceito constitucional (CR/1988, art. 227). Elas devem ser colocadas a salvo de qualquer forma de negligência, tendo em vista o princípio da proteção integral. Entretanto, é cediço que o direito de uns se torna obrigação de outros. Desse modo, a família, a sociedade e o Estado possuem a responsabilidade de efetivar essas garantias. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), ao regulamentar norma constitucional, identifica o desenvolvimento sadio e harmonioso como um direito fundamental das crianças e dos adolescentes, bem como sua criação no seu seio familiar, de acordo com os artigos 7º e 19<sup>12</sup> (DIAS, 2021).

Conforme já mencionado o atual conceito de família é centrado no afeto, que exige dos genitores o dever de prestar educação e criação aos filhos sem a omissão de carinho imprescindível para formação de sua personalidade. Nesta esteira, a convivência dos pais com os filhos não se trata de um direito, mas sim de um dever, ou seja, não há que se falar em direito de visitas, mas sim em obrigação de convivência. A distância entre pais e filhos produz consequências emocionais, podendo comprometer o desenvolvimento deles de uma forma significativa, tendo em vista que os sentimentos causados pela dor e abandono são capazes de deixar reflexos permanentes (DIAS, 2021).

---

<sup>12</sup> Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.

Com efeito, a omissão dos genitores em cumprir com os encargos que decorrem do poder familiar produz danos de ordem emocional, podendo tornar o filho em uma pessoa insegura, com sequelas psicológicas. Não se trata de valoração do amor, mas de reconhecimento de que o afeto possui valor (DIAS, 2021).

Todas as pessoas necessitam de alimentos tanto para o corpo quanto para a alma, a fim de terem um desenvolvimento saudável, sendo que o alimento necessário para a alma é o afeto e o amor, na direção do cuidado (PEREIRA, 2021).

Cumprido ressaltar que os idosos também sofrem com a falta de convivência. Esse tipo de abandono afetivo, denominado como abandono afetivo inverso, é configurado quando há o inadimplemento dos deveres de cuidado dos descendentes para seus ascendentes (DIAS, 2016).

#### **4.1 Poder familiar e dever de cuidado**

A obrigação de cuidado entre pais e filhos, bem como os direitos assegurados às crianças, adolescentes e idosos são estabelecidos através dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da solidariedade, da paternidade responsável e do melhor interesse da criança e do adolescente. Além disso, o Código Civil também estabelece tal obrigação de cuidado em seu artigo 1.634<sup>13</sup>, bem como o Estatuto do Idoso, que prevê que nenhum idoso poderá ser objeto de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão e que todo atentado aos seus direitos será punido na forma da lei (Lei n. 10.741/2003, art. 4º)<sup>14</sup>.

No âmbito do Direito Penal, abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos

---

<sup>13</sup> Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem;

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior;

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar;

VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;

VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;

IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição.

<sup>14</sup> Art. 4. Nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei.

riscos resultantes do abandono é crime, com pena de prisão entre seis meses à doze anos, a depender da gravidade dos delitos (PEREIRA, 2021). Além disso, o descumprimento do dever de sustento, guarda e educação dos filhos pode configurar na perda do poder familiar (GONÇALVES, 2019).

Já no âmbito jurídico o afeto não se trata só de um sentimento, mas de uma conduta que se encontra na categoria dos deveres, que podem ser impostos como regra jurídica. A afetividade que gera direitos e deveres é a que depende da conduta, da assistência. Desse modo, considerando que uma sanção corresponde a uma lei, é preciso a responsabilização, principalmente dos pais em relação aos seus filhos menores e dos filhos em relação aos seus pais idosos, que possuem proteção prevista na Constituição da República de 1988. O abandono afetivo deve ser entendido como lesão a um interesse jurídico tutelado, de ordem extrapatrimonial, causado por omissão dos genitores no cumprimento do exercício e das funções parentais (PEREIRA, 2021).

É cediço que nem sempre os genitores exercem o direito de convivência com os filhos, e como já mencionado, trata-se de uma obrigação em prol do filho, notadamente porque é importante para o filho que se encontra em formação. O filho possui a necessidade e o direito, enquanto os genitores o dever de acolher social e afetivamente sua prole. Uma vez recusados esses elementos imprescritíveis para a formação do filho, os pais agem em injustificável ilicitude civil, que gera o dever de indenizar a dor que foi causada pelas inseguranças, carências e outros prejuízos de ordem moral experimentados pelo filho (RIZZARDO, 2019).

Desse modo, pode-se dizer que o amor e o afeto são direitos primordiais dos filhos, bem como dos idosos e que o abandono afetivo não se trata de abandono material, mas sim dos efeitos gerados a partir da negativa de afeto, da conduta omissiva quanto ao dever de cuidado que os pais devem ter para com os seus filhos e os filhos com os pais idosos, eis que se trata de direito fundamental precípua para a pessoa que se encontra em desenvolvimento, sob pena de sofrer grandes traumas que a ausência afetiva dos pais pode causar, além dos sentimentos de dor, abandono, tristeza e menosprezo.

## 4.2 Consequências oriundas do abandono afetivo

Observa-se que restou evidenciado que a falta de dever de cuidado dos pais com os filhos ou vice-versa pode gerar diversas consequências à vítima, desde o sentimento de tristeza, até um comportamento inseguro e diversos problemas psicológicos.

Ora, o afeto é de extrema importância para o bem-estar e o desenvolvimento sadio da criança e do adolescente, os quais necessitam de carinho e atenção para um sadio desenvolvimento moral, psíquico e educacional. O dano causado pelo abandono afetivo está diretamente ligado à personalidade do indivíduo, prejudicando seriamente sua formação, tendo em vista que a personalidade e o caráter do indivíduo serão manifestados por meio da convivência, do cuidado familiar e do carinho.

Ao estabelecer uma ligação entre a construção da personalidade de um indivíduo e a afetividade, o artigo 11<sup>15</sup> do Código Civil classifica como um direito inalienável, irrenunciável, imprescritível e intransmissível. Com efeito, a afetividade se trata de condições mínimas de subsistência, tendo em vista que os filhos necessitam do afeto para crescer de maneira saudável e serem colocados na sociedade como indivíduos com direitos e obrigações (SANTOS, 2017).

Os danos mentais em menores que são negligenciados pelos genitores são comprovados por diversos estudos. A interrupção da ligação de afeto, bem como a ausência de familiaridade podem provocar sequelas de ordem psicológica e o comprometimento saudável da criança e do adolescente. Como mencionado anteriormente, os filhos dependem do afeto dos pais para um desenvolvimento sadio, notadamente porque os genitores são espelhos para a criança, que diante da ausência de um deles, sente-se perdida (ABANDONO, 2018).

O apoio dos pais é primordial para que o indivíduo se torne um adulto capaz de promover o cumprimento de suas obrigações de maneira natural. Destaca-se que o sofrimento causado no indivíduo abandonado pode ocasionar em deficiências comportamentais no âmbito mental e social de maneira permanente, eis que o indivíduo pode se isolar das outras pessoas, desenvolver depressão e baixo autoestima (ABANDONO, 2018).

---

<sup>15</sup> Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

Ressalta-se que crianças abandonadas tem uma maior probabilidade de irem para a criminalidade, pois toda a sua estrutura familiar é modificada com o abandono do pai, já que na maioria das vezes, a mãe terá que se afastar do filho para se dedicar a mais tempo ao trabalho, já que se torna a única fonte de renda, expondo a criança a menos contato afetivo familiar. Toda essa situação faz surgir carências, que conseqüentemente serão supridas pelos contatos com a subcultura das ruas, onde muitos jovens vão se envolver em situações de risco. Segundo os dados do Centro Socioeducativo Santa Clara, 45% dos jovens na instituição foram abandonados pelos pais quando crianças e 69% foram abandonados após a realização do primeiro delito (RAMOS, 2010).

Para Freud, a formação da psique da criança vem das relações que ela desenvolve, com os pais, com a família e com seus conhecidos, conforme salientado em sua Obra Moisés e o Monoteísmo: esboço de psicanálise e outros trabalhos - 1937-1939 (2006, p. 92): “Esta influência parental, naturalmente, inclui em sua operação não somente a personalidade dos próprios pais, mas também a família, as tradições raciais e nacionais por eles transmitidas, bem como as exigências do ambiente social imediato que representam”.

Neste sentido, uma criança que tem seus laços paternos ou maternos cortados, além de perder o afeto e a herança cultural e comportamental que iria receber, também tem sua família desestruturada, pelos fatores já citados, com isso a formação de sua personalidade será comprometida, razão pela qual a criança pode se isolar do convívio social, apresentar problemas escolares, depressão, tristeza, baixa autoestima e além de problemas de saúde, e quando se tornar adolescente ou adulto, ficar mais suscetível a criminalidade e ao uso de drogas (FILHO, 2004; ABANDONO, 2018).

Verifica-se então que o abandono afetivo pode causar diversos danos ao filho, tanto de ordem física quanto psíquica, inclusive de caráter permanente. Desse modo, presentes a conduta omissiva do dever de cuidado, o dano experimentado pelo indivíduo e o nexo de causalidade entre eles, haverá, pois, o preenchimento dos requisitos caracterizadores do instituto da responsabilidade civil, que gera o dever de indenizar.

### 4.3 A responsabilidade civil por abandono afetivo

A Constituição da República atribui juridicidade ao dever de cuidado recíproco entre pais e filhos, tornando expressa a responsabilidade parental, pilar do Direito de Família (CR/1988, arts. 226, §7º e 229). A estruturação psíquica de um indivíduo é determinada a partir de sua relação com seus pais, os quais devem assumir a criação de sua prole, direitos que passaram a ser competências atribuídas aos genitores, notadamente no que diz respeito a convivência familiar. O desempenho da paternidade e maternidade é bem indisponível para o Direito de Família, onde sua ausência gera sérias consequências psíquicas, das quais a ordem legal deve amparo (PEREIRA, 2015).

Toda forma de negligência por parte dos genitores deve ser interpretada como uma violação dos deveres parentais, onde a sanção poderá ser a determinação de uma reparação cível. Para a caracterização da responsabilidade civil com consequência de natureza indenizatória, em suma, é preciso o preenchimento de três elementos, a saber, ação, dano e nexo de causalidade (CC, arts. 186, 187 e 927). Todavia, o compromisso dos pais pela direção da educação e criação dos filhos possui previsão infraconstitucional, no Código Civil (arts. 1.634, II e 1.566, IV) e no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (arts. 3º, 4º, 22 e 33)<sup>16</sup>, portanto, um dever expresso em nosso Ordenamento Jurídico Pátrio (PEREIRA, 2015).

A obrigação de indenizar ocorre de atuação lesiva contrária ao direito ou antijurídica. Com efeito, o descumprimento do exercício do poder familiar afronta nosso ordenamento jurídico, configurando ato ilícito, portanto, gera o direito de indenizar. O abandono afetivo deve ser interpretado como uma lesão a um interesse

---

<sup>16</sup> Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

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

Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

jurídico tutelado, extrapatrimonial, que foi causado por omissão de um dos genitores no cumprimento das atribuições parentais (PEREIRA, 2015).

Por fim, destaca-se sobre a criação de dois Projetos de Lei acerca do tema. O Projeto de Lei n. 700 de 2007 do Senado Federal prevê uma alteração no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, a fim de impor reparação dos danos aos genitores que não prestarem assistência afetiva aos seus filhos, caracterizando abandono moral como ilícito civil e penal.

O referido projeto de lei sugere prevenção e solução de casos de negligência dos genitores em relação aos filhos, com a finalidade de punir os pais que vierem abandonar moralmente os seus filhos mediante reparação civil, além de colaborar com uma posição fixa em nosso Ordenamento Jurídico Pátrio. Há também, uma outra proposição legislativa, a saber, o Projeto de Lei n. 4.294/2008, que visa a indenização por dano moral em casos de abandono afetivo de filhos, bem como de pais idosos.

No que diz respeito ao prazo prescricional para o ajuizamento de uma ação de indenização por abandono afetivo, este é de três anos, de acordo com o art. 206, § 3º do Código Civil, a partir do momento em que o direito se torna exigível.

#### **4.3.1 Posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais relacionados ao dever de indenizar por abandono afetivo**

Uma grande fração dos doutrinadores de Direito de Família reconhecem a possibilidade da responsabilidade civil por abandono afetivo como Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Maria Berenice Dias, Rodrigo da Cunha Pereira, Paulo Lôbo, entre muitos outros. Mas há também doutrinadores contrários ao pagamento de uma indenização dessa natureza, como Regina Beatriz Tavares da Silva e Judith Martins-Costa (NETO; TATURCE; SIMÃO, 2011).

Em suma, são duas as correntes sobre o tema que valem destaque. Uma que entende possível a reparação civil, por meio dos princípios da dignidade da pessoa humana, da afetividade e da proteção da criança e do adolescente. Por outro lado, a segunda corrente entende que não é possível a reparação civil por abandono afetivo por estar se quantificando o amor, ao passo que ninguém é obrigado a amar. Muitos entendem que tal reparação é capaz de provocar a monetização do amor (MACHADO, 2012).

Ressalta-se que a doutrinadora Giselda Hironaka, ao rebater o argumento de que ninguém pode obrigar um pai a amar um filho, explica que se esse direito for maculado o seu titular pode sofrer consequências do abandono afetivo e lamentar em Juízo, desde que a ausência ou omissão dos pais lhe tenham causado repercussões prejudiciais de ordem pessoal (MACHADO, 2012).

Desse modo, pode-se dizer que grande parte da doutrina recomenda que seja promovida uma análise dos requisitos caracterizadores da responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo, a fim de que comprovado o nexo causal entre o dano e a ação omissiva, possa gerar o dever de reparação (MACHADO, 2012).

No que diz respeito à jurisprudência, destaca-se a decisão de primeira instância da Segunda Vara da Comarca de Capão da Canoa, Rio Grande do Sul, em que o pai foi condenado ao pagamento de quarenta e oito mil reais por ter abandonado a filha afetivamente. Foi chamada a atenção para o fato da maioria dos jovens criminosos e usuários de drogas serem filhos de pais que não lhes dedicaram amor e carinho (MACHADO 2012).

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná também decidiu nesse sentido, fazendo referência à Constituição Colombiana, que garante aos filhos o direito

fundamental ao amor. Lado outro, há tribunais que tiveram entendimento no sentido de que o afeto não é um dever dos pais, não havendo que se falar em dever de indenizar por ausência dos requisitos caracterizadores da responsabilidade civil (MACHADO 2012).

Em alguns casos a improcedência do julgado teve fundamento na ausência de previsão legal que obrigue aos pais a desenvolverem afeto pelos filhos. Observe-se:

APELAÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ABANDONO AFETIVO. A condenação ao pagamento de indenização, em decorrência do abandono paterno, é possível, desde que cabalmente demonstrados os requisitos ensejadores da responsabilidade civil, ou seja a omissão paterna, o dano e o nexo de causalidade. Na hipótese, o réu somente soube ser pai do autor por meio de ação de investigação de paternidade, ajuizada quando o filho já contava com 25 anos de idade. Por outro lado, os laços afetivos são construídos ao longo de muitos anos de convivência, e não com a prolação de um provimento jurisdicional. O autor não logrou demonstrar o aventado dano que sofreu, não se desincumbindo do ônus probatório, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Sentença mantida. Negado provimento ao apelo. (TJ-SP - APL: 91077933020098260000 SP 9107793-30.2009.8.26.0000, Relator: Fábio Podestá, Data de Julgamento: 30/06/2015, 14ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, Data de Publicação: 01/07/2015).

Cumpram-se destacar que o tema ora em apreço adquiriu relevância quando do julgamento do caso *Alexandre Fortes*, que em sede de recurso o Tribunal de Alçada Civil do Estado de Minas Gerais reformou decisão de primeira instância, a fim de condenar o pai ao pagamento de duzentos salários mínimos ao filho por tê-lo abandonado afetivamente. Tal decisão foi posteriormente reformada pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ em novembro de 2005, que afastou a condenação indenizatória ao argumento de que não houve a configuração de ato ilícito na conduta do pai que abandonou afetivamente o filho e que o afeto não poderia ser imposto na relação entre eles, não havendo a existência de dever jurídico. Houveram ministros que argumentaram que a reparação iria afastar mais ainda o pai do filho, não sendo a melhor solução, a qual poderia ser a perda do poder familiar (NETO; TATURCE; SIMÃO, 2011).

Foram surgindo outros julgados nesse sentido, por exemplo, no julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo concluiu-se pela atuação do pai ao não reconhecer de maneira espontânea o filho, sendo constatado o dolo eventual quando o pai colocou o filho e os seus descendentes em situação vexatória, não reconhecendo o

primeiro de maneira espontânea, tendo assumido relacionamento com a genitora do demandante e se recusado a submeter-se ao exame de DNA, assumindo os riscos de causar danos ao filho (NETO; TATURCE; SIMÃO, 2011).

No julgado foi mencionado que se o pai não alimenta o filho, não lhe dá amor, a deformação de sua prole se torna previsível, ficando evidente o reconhecimento da violação dos deveres que decorrem do poder familiar. O magistrado reconheceu também que o abandono de um filho gera abalos psíquicos que devem ser indenizados, firmando-se o nexo de causalidade e preenchendo os requisitos caracterizadores da responsabilidade civil. O valor fixado foi de quinhentos salários mínimos (NETO; TATURCE; SIMÃO, 2011).

De toda forma, em 2012, o Superior Tribunal de Justiça – STJ trouxe uma outra posição, cujo a relatora era a Ministra Nancy Andrighi. Nesta decisão, o STJ colocou o afeto como um valor jurídico que se traduz como ações e omissões. Mais especificamente, o Recurso Especial n. 1.159.242 – SP identificou o abandono afetivo como ilícito civil. O acórdão condenou o pai ao pagamento de indenização no importe de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) à sua filha, em razão de abandono afetivo em sua infância. A relatora fundamentou sua decisão no sentido de que muito embora o instituto da responsabilidade civil pertença ao Direito das Obrigações, também pode ser aplicado ao Direito de Família (BRASIL, 2012).

O Superior Tribunal de Justiça – STJ relacionou o descumprimento do dever de cuidado a um ato ilícito civil, como omissão, o que resulta na necessidade de reparação. Na decisão, foi feita a separação entre dever de cuidado e amor, considerando o dever de cuidar uma obrigação legal e fundamental para a formação da criança e do adolescente. Em suma, consignou-se que amar é uma faculdade, enquanto o cuidado é um dever (BRASIL, 2012).

Na referida decisão, ficou evidenciado o cabimento do dever de indenizar, tendo em vista que a responsabilidade civil subjetiva pressupõe ação, dano e nexo causal. Além disso, foi rebatida a questão que a destituição do poder familiar seria punição suficiente ao abandono afetivo, eis que não suprime e nem afasta a possibilidade de indenização ante o objetivo de resguardar a integridade da criança e do adolescente ofertando-lhe por outros meios o afeto, o cuidado, a criação e a educação negada por um dos genitores (BRASIL, 2012). Sobre o tema, confira-se o REsp n. 1.159.242, STJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3 Turma, pub. 10/05/2012.

#### 4.4 Judicialização e monetarização do afeto: análise crítica do decisionismo nos tribunais brasileiros e outras formas de reparação do dano

Com o intuito de se estabelecer uma análise crítica do atual decisionismo dos tribunais brasileiros sobre a responsabilização civil por abandono afetivo, mostra-se oportuno a pesquisa de, no mínimo, três decisões de alguns Tribunais Estaduais sobre o tema.

Inicialmente, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJMG tem decidido no sentido de que a simples e pura responsabilização por abandono afetivo não é admitida, não havendo possibilidade de pagamento de indenização sem comprovação de abalo psíquico, sendo preciso para tanto, a violação do dever de cuidado. Observe-se:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - PRELIMINAR - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO DEMONSTRADO - ABANDONO AFETIVO DE MENOR - COMPROVAÇÃO - VIOLAÇÃO AO DIREITO DE CONVÍVIO FAMILIAR - DANO MORAL - OCORRÊNCIA.

- Não demonstrado pela parte ré o impedimento, por parte do perito judicial, da participação do assistente técnico na elaboração do laudo pericial, bem como a ocorrência de prejuízo dela decorrente, não há que se falar em cerceamento de defesa.<sup>3</sup>

- A falta da relação paterno-filial, acarreta a violação de direitos próprios da personalidade humana, maculando o princípio da dignidade da pessoa humana.

- Mostra-se cabível a indenização por danos morais decorrentes da violação dos direitos da criança, decorrente do abandono afetivo.

(TJMG - Apelação Cível 1.0024.14.323999-4/001, Relator(a): Des.(a) Evandro Lopes da Costa Teixeira, 17ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 08/08/2019, publicação da súmula em 20/08/2019).

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - ABANDONO AFETIVO DE MENOR - GENITOR QUE SE RECUSA A ESTABELECEER CONVÍVIO COM FILHO - REPERCUSSÃO PSICOLÓGICA - VIOLAÇÃO AO DIREITO DE CONVÍVIO FAMILIAR - DANO MORAL - OCORRÊNCIA.

- Configura dano moral a atitude de um pai que se recusa a estabelecer convívio com o filho, causando-lhe sofrimento e prejuízo para sua integridade emocional.

V.V.:APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ABANDONO AFETIVO. GENITOR AUSENTE. DANO MORAL. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PAGAMENTO DE PENSÃO. ATO ILÍCITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSENTE O DEVER DE INDENIZAR. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. O cumprimento do dever de cuidado é imprescindível nas relações familiares, haja vista as obrigações afetivas aos pais, com o intuito de zelar pela formação hígida dos filhos. Contudo, não se exige a convivência presencial dos pais para que a devida atenção seja assegurada. O pedido de dano moral decorrente de abandono afetivo proveniente da relação paterno-filial deve se dar apenas em casos excepcionais, até mesmo para evitar a mercantilização da questão, como já decidiu o STJ.

(TJMG - Apelação Cível 1.0236.14.003758-1/001, Relator(a): Des.(a) Evandro Lopes da Costa Teixeira, 17ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 06/06/2019, publicação da súmula em 18/06/2019).

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - ABANDONO AFETIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL - PRECEDENTES DO STJ - VIOLAÇÃO DO DEVER DE CUIDADO - FATO NÃO COMPROVADO - ABALO PSICOLÓGICO - NEXO CAUSAL - HIPÓTESE INDEMONSTRADA - REPARAÇÃO INDEVIDA - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. 1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se admite a indenização pelo abandono afetivo puro e simples, sendo possível, todavia, responsabilização pela reparação de danos morais decorrentes da violação do dever de cuidado, inerente ao poder familiar. 2. Sem prova acerca do conhecimento, pelo investigado, do vínculo de filiação biológica, quando o autor ainda era menor e vigia o poder familiar, não há falar-se em descumprimento da obrigação de cuidar (ato ilícito) e, conseqüentemente, em dever de indenizar. 3. Da mesma arte, a inexistência de prova da relação de causalidade entre a conduta omissiva imputada ao requerido, e os problemas de saúde mental apresentados pelo autor, obsta o acolhimento do pleito indenizatório. 4. Sentença mantida. 5. Recurso desprovido.

(TJMG - Apelação Cível 1.0000.21.035665-5/001, Relator(a): Des.(a) Raimundo Messias Júnior, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 24/08/2021, publicação da súmula em 25/08/2021).

No caso da segunda decisão supra, destaca-se que a indenização por dano moral foi fixada no montante pleiteado, a saber, o valor equivalente a cinquenta salários mínimos. Consta da decisão que deve ser proporcionado à vítima a satisfação na justa medida do abalo sofrido, bem como os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, cuidando-se para que o valor não seja irrisório a ponto de se afastar o caráter pedagógico inerente à medida (MINAS GERAIS, 2019).

Da análise das decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJSP, verifica-se que muitos dos pedidos de indenização civil por abandono afetivo são julgados improcedentes, ante a ausência de previsão legal que obrigue um pai a amar seu filho. Mas há decisões que levam em conta o fato de que há possibilidade de responsabilizar os genitores pelos danos decorrentes da ausência, diante de eventual conduta ativa ou omissiva, que configure violação do dever de cuidado.

Ressalta-se que muitas das decisões deste Tribunal de Justiça fazem menção a não comprovação dos danos experimentados pelos autores. Observe-se:

Ação de indenização por danos morais e materiais decorrentes de abandono afetivo – Dano moral não caracterizado – Ausência de previsão legal ensejar à configuração de ato ilícito – Reparação extrapatrimonial não devida – Precedentes do Superior Tribunal de Justiça – Sentença mantida – Recurso não provido.

(TJSP; Apelação Cível 1010850-14.2015.8.26.0506; Relator (a): César Peixoto; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Foro de Ribeirão Preto - 2ª Vara de Família e Sucessões; Data do Julgamento: 12/02/2021; Data de Registro: 12/02/2021).

APELAÇÃO. Dano moral. Abandono afetivo. Sentença de improcedência. Insurgência da autora. Princípio da paternidade responsável e direito à convivência familiar estabelecidos na Constituição Federal (artigos 226 e 227). Função punitiva e dissuasória da condenação em danos morais na hipótese. Impossibilidade de impor aos genitores a obrigação de dar amor e de manter convivência familiar. O exercício da paternidade é uma escolha pessoal. Afastamento entre genitor e filha, embora moralmente reprovável, não implica em dano juridicamente indenizável. Precedentes desta Corte. Ausência de prova do dano causado à autora a ensejar a reparação pretendida. Sentença mantida. RECURSO DESPROVIDO.

(TJSP; Apelação Cível 1007552-33.2017.8.26.0477; Relator (a): Clara Maria Araújo Xavier; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro de Praia Grande - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/03/2020; Data de Registro: 27/03/2020).

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL DECORRENTE DE ABANDONO AFETIVO. Autor pretende indenização por danos morais que alega ter sofrido ante o abandono afetivo pelo seu genitor. Sentença de improcedência. Apelo do autor. Natureza jurídica dos deveres do pai para com o filho. Princípio jurídico da afetividade. Natureza laica do Estado de Direito. Pretensão indenizatória. Danos morais. Não configuração. Inexistência em nosso ordenamento jurídico de qualquer tipo de obrigação ou dever jurídico de amor, afeto e carinho. Afastamento da prática de ato ilícito e, conseqüentemente, do dever de indenizar. Precedentes. Ausência de afetividade que não traduz ato ilícito indenizável. Reparação moral que não supriria as expectativas de afeto e amparo nutridas pelo autor. Princípio da legalidade (art. 5º, inciso II, da Constituição Federal). Ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer nada, senão em virtude de lei. Ausência de dispositivo legal que obrigue um pai a amar seu filho. Contato reduzido do genitor com o filho. Fatos genéricos narrados pelo autor que não comprovam a ocorrência de efetivo dano psicológico decorrente da conduta do réu. Sentença mantida. Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Cível 1003264-36.2018.8.26.0306; Relator (a): Mary Grün; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro de José Bonifácio - 1ª Vara; Data do Julgamento: 28/07/2020; Data de Registro: 28/07/2020).

Por fim, ao analisar as atuais decisões do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDF, destaca-se que para a configuração da responsabilidade civil por abandono afetivo deve ficar comprovado que os genitores tiveram conduta omissiva quanto ao dever de cuidar dos filhos, além dos danos psicológicos experimentados e o nexo de causalidade entre o ato ilícito e o dano:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ABANDONO AFETIVO. PAI EM RELAÇÃO À FILHA. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONDUTA ILÍCITA DO GENITOR. NEXO CAUSAL ROMPIDO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Para a configuração da responsabilidade civil por abandono

afetivo é imprescindível a prova de conduta ilícita do genitor (omissiva ou comissiva), o trauma psicológico sofrido pelo filho (dano) e o nexo de causalidade entre ambos. 2. No caso concreto, não foi comprovado o abandono do genitor em relação à filha, bem como não há demonstração de liame jurídico entre o abalo psicológico por ela sofrido e a suposta omissão do dever de cuidado do pai, sendo incabível, pois, a indenização pretendida. 3. Apelação conhecida, mas não provida. Unânime.  
(Acórdão 1215188, 07309232120188070016, Relator: FÁTIMA RAFAEL, 3ª Turma Cível, data de julgamento: 13/11/2019, publicado no DJE: 29/11/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

CONSTITUCIONAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ABANDONO MATERIAL E AFETIVO DA FILHA POR PARTE DO GENITOR. TRAUMA PSICOLÓGICO CARACTERIZADO. EXISTÊNCIA DE CONCAUSALIDADE. AFASTAMENTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL. INOCORRÊNCIA. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO.

1. No âmbito das relações familiares, para a configuração da responsabilidade civil, no caso de abandono afetivo, deve ficar comprovada a conduta omissiva ou comissiva do genitor, quanto ao dever jurídico de cuidado com o filho, bem como o dano, caracterizado pelo transtorno psicológico sofrido e o nexo causal entre o ilícito e o dano suportado, nos termos do artigo 186 do Código Civil.

2. Em hipóteses excepcionais, quando configuradas trauma psicológico decorrente do descaso do genitor perante a prole, é cabível indenização por abandono afetivo, em virtude do descumprimento legal do dever jurídico de cuidado, necessários à adequada formação psicológica e inserção social da prole.

3. Demonstrado que o genitor, por omissão voluntária, deixou de observar o dever jurídico de cuidado, previsto nos artigos 227 e 229, da Constituição Federal e no artigo 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, causando trauma psicológico à autora, conforme laudo pericial produzido nos autos, tem-se por caracterizado ato ilícito passível de indenização.

4. A existência de concausas, por si só, não ilidi o nexo causal, tampouco afasta a responsabilidade civil daquele que, com sua conduta ilícita, causou dano a outrem, razão pela qual o genitor omissivo deve responder pelos danos experimentados pela prole, na proporção em que concorreu para o evento danoso.

5. Para a fixação do quantum indenizatório a título de danos morais, deve o magistrado levar em consideração as condições pessoais das partes, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa do réu para a ocorrência do evento.

6. Recurso de Apelação conhecido e parcialmente provido.

(Acórdão 1163645, 20140112004114APC, Relator: NÍDIA CORRÊA LIMA, 8ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 21/3/2019, publicado no DJE: 9/4/2019. Pág.: 504/506).

APELAÇÃO CÍVEL. ABANDONO AFETIVO. GENITOR EM RELAÇÃO À FILHA. ABALO PSICOLÓGICO NA CRIANÇA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MÉTODO BIFÁSICO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Na presente hipótese, o apelante pretende obter a reforma da sentença para que seja desonerado do pagamento do valor dos danos morais fixados no montante de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

2. No caso, verifica-se que restou comprovado nos autos o alegado abandono afetivo, bem como o abalo psicológico por ela sofrido. Por essa razão é possível a indenização pelos danos morais apontados.

3. Verifica-se que o recorrente é motorista e recebe irrisório salário mensal. Pelas razões expostas, o valor dos danos morais deve ser fixado no montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com o devido respeito ao princípio da razoabilidade e diante da aplicação do método bifásico adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

4. Apelação conhecida e parcialmente provida.

(Acórdão 1194633, 20121110031882APC, Relator: FÁTIMA RAFAEL, Relator Designado: ALVARO CIARLINI 3ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 31/7/2019, publicado no DJE: 23/8/2019. Pág.: 422/424).

Ressalta-se que na última decisão citada, a parte apelante havia pleiteado o valor de R\$100.000,00 (cem mil reais) a título de indenização pelos danos morais, mas pelo fato do apelado ser motorista e perfazer irrisório salário mensal, a verba indenizatória foi fixada em R\$20.000,00 (vinte mil reais).

Pois bem. Uma vez promovida breve análise do decisionismo dos tribunais brasileiros acerca do tema, pode-se dizer que cada caso será analisado com suas peculiaridades, sendo em muitas vezes, difícil a comprovação dos requisitos caracterizadores da responsabilidade civil, ante o grande número de improcedências nesse sentido.

Verifica-se que cada tribunal possui um entendimento e um rigor ao analisar os documentos juntados aos autos, mas a grande maioria entende que a violação do dever de cuidado enseja responsabilização civil pelos danos daí decorrentes. É interessante o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJSP, no sentido de que não se pode obrigar alguém a amar. Com efeito, as pessoas confundem muito a natureza dessas ações, tendo em vista que o que se busca não é o amor em si, mas sim a responsabilização civil de um genitor por não ter cumprido com o seu dever de cuidado.

Observa-se ainda, que os valores pleiteados e fixados a título de indenização variam muito a depender de cada caso, podendo ir, por exemplo, de dez salários mínimos à quinhentos salários mínimos. Há tribunais, como o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que explicam que deve haver a satisfação da vítima na justa medida do abalo sofrido. Lado outro, tribunais como o do Distrito Federal e Territórios também levam em consideração as características do caso, como a possibilidade da parte ré.

Percebe-se então, que não há um *quantum* ideal, em cada caso será fixado um valor diferente, o problema que vem à tona é quando o genitor simplesmente não

tiver condições de indenizar o filho. Nesse caso, não se vê decisões aplicando outros métodos de reparação desse dano, além da reparação pecuniária.

Salvo melhor juízo, causa estranheza ver uma pessoa que sofreu abandono afetivo na mesma proporção que outra recebendo dez salários mínimos de indenização, enquanto a outra recebe duzentos salários mínimos. Sem falar da vítima que talvez não vá receber nada, eventualmente o seu sentimento de tristeza e angústia só irá aumentar.

Ademais, cumpre destacar que dependendo do caso, esse tipo de ação só vai separar mais ainda as partes uma das outras, e surgem as seguintes indagações: esta reparação teve um caráter pedagógico? O valor fixado a título de indenização reparou o dano experimentado pela vítima? Ora, a resposta para tais questionamentos é incerta e dependerá de cada caso em concreto. Ao analisar pelo fato de que se trata de uma forma de responsabilizar um pai pela violação do dever de cuidado, pode-se dizer que o infrator sofrerá sanção por seus atos ilícitos. Contudo, se analisar pelo lado da vítima, não se saberá dizer ao certo se houve a reparação dos danos morais sofridos ou não.

Ressalta-se que o presente tema possui grande complexidade, ao passo que muitos consideram difícil matematizar, ou seja, transformar em indenização o fato de um pai ter abandonado afetivamente o seu filho ao longo da vida, muitos acreditam que deveria haver outro tipo de resposta, além da pecuniária.

Contudo, trata-se de assunto muito delicado, assim, não pode-se entender essa indenização como uma compensação, pois nenhum valor em dinheiro será capaz de substituir o amor de um pai ou de uma mãe. Essa indenização poderá ser entendida pelo aspecto pedagógico/punitivo.

Destaca-se que nos dias atuais a responsabilidade civil por abandono afetivo tem sido acatada pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, todavia, é exigido demonstração detalhada do ilícito civil. Sobre o tema, vale a pena conferir:

Recurso Especial. Civil. Direito de Família. Ação de Indenização. Abandono afetivo. Não ocorrência. Ato ilícito. Não configuração. Art. 186 do Código Civil. Ausência de demonstração da configuração do nexa causal. Súmula nº 7/STJ. Incidência. Pacta corvina. *Venire contra factum proprium*. Vedação. Dissídio jurisprudencial. Não caracterizado. Matéria constitucional.  
1. A possibilidade de compensação pecuniária a título de danos morais e materiais por abandono afetivo exige detalhada demonstração do ilícito civil (art. 186 do Código Civil) cujas especificidades ultrapassem, sobremaneira, o mero dissabor, para que os sentimentos não sejam mercantilizados e para

que não se fomente a propositura de ações judiciais motivadas unicamente pelo interesse econômico-financeiro.

2. Em regra, ao pai pode ser imposto o dever de registrar e sustentar financeiramente eventual prole, por meio da ação de alimentos combinada com investigação de paternidade, desde que demonstrada a necessidade concreta do auxílio material.

3. É insindicável, nesta instância especial, revolver o nexo causal entre o suposto abandono afetivo e o alegado dano ante o óbice da Súmula nº 7/STJ.

4. O ordenamento pátrio veda o *pacta corvina* e o *venire contra factum proprium*.

5. Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte, não provido.

(Superior Tribunal de Justiça – Terceira Turma/ REsp 1.493.125/SP/ Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva/ Julgado em 23.02.2016/ Publicado no DJe em 01.03.2016).

No caso do julgado acima, verifica-se que é necessário para a configuração do abandono afetivo que o genitor saiba que possui um filho, devendo assim haver um vínculo afetivo para ser rompido, sendo que em extrema situação a ausência de afeto irá caracterizar o ilícito civil. Além disso, o abandono deverá se dar durante o período de formação da personalidade do filho, não havendo que se falar em abandono afetivo sem a reunião desses elementos (VERDAN, 2017).

Por fim, cumpre destacar que muito embora muitas pessoas busquem uma reparação pecuniária para compensação dos danos experimentados ou até mesmo para terem novamente o dever de cuidado, o afeto do pai, podem haver outros métodos. Ao revés, os envolvidos podem tentar resolver a lide por meio da mediação, de modo a demonstrar ao pai os seus deveres com o filho e a ausência que o cumprimento desses deveres podem causar e causam no desenvolvimento do filho. Além disso, pode ser ajuizada uma ação de obrigação de fazer, cuja exigibilidade seja a convivência e o cuidado do pai em relação a prole, sob pena de serem aplicadas medidas coercitivas.

Enfim, antes do filho sofrer com o rompimento da relação afetiva que possui com o pai, o ideal seria a questão ser trabalhada em conjunto com as partes, com tentativas de conciliação, a fim de que o filho não chegue efetivamente a sofrer traumas decorrentes do abandono. Além disso, ao invés do filho tão somente receber um valor a título de reparação, seria interessante buscar “realmente” essa compensação, ou seja, reestabelecer o vínculo entre pai e filho, onde o valor em dinheiro poderia ser utilizado para um acompanhamento psicossocial dos envolvidos ou até mesmo para realização de terapia. Contudo, ressalta-se novamente, que todos esses fatores vão depender das peculiaridades de cada caso, tendo em vista a sensibilidade do tema em questão.

## 5 CONCLUSÃO

A possibilidade de responsabilização civil por abandono afetivo poderá ser aplicada quando ficar devidamente comprovado no caso a violação do dever de cuidado que o genitor deve ter em relação a sua prole. Deve ficar comprovado o dano decorrente do abandono experimentado pelo filho e o nexo de causalidade entre a conduta omissiva do genitor e o dano sofrido. Cada caso deverá ser cautelosamente analisado, com suas respectivas peculiaridades.

A pesquisa realizada teve como finalidade a demonstração da importância do instituto para o ordenamento jurídico pátrio e elucidação de que os genitores são responsáveis por suprir os direitos legalmente estabelecidos à prole.

Foi salientado que a imposição do dever de cuidar não está atrelada com o amor, razão pela qual os pais recebem punição somente diante da violação do dever de cuidar. Nesse sentido, não basta que o pai somente preste assistência material ao filho, eis que o afeto é essencial para o sadio desenvolvimento do menor e de sua personalidade.

Foi demonstrado que o Superior Tribunal de Justiça – STJ teve seu entendimento sobre o tema recentemente modificado, eis que no julgamento do Resp 1.159.242 ficou reconhecido o direito da filha de ser indenizada pelo pai por danos decorrentes de abandono afetivo, decisão esta, que relacionou o descumprimento do dever de cuidado a um ato ilícito na forma de omissão, o que resulta na necessidade de reparação cível.

Além disso, foi elucidado que sem a responsabilização civil do pai por não cumprir com seu dever de cuidado em relação ao filho, poderia haver uma banalização das garantias constitucionais previstas aos menores.

Por fim, é de extrema importância destacar que a aplicação do instituto da responsabilidade civil por abandono afetivo possui previsão legal e jurisprudencial, e que deve ficar devidamente comprovado no caso em concreto os abalos psíquicos suportados pela vítima, que foram conseqüentemente causados pelo rompimento do vínculo afetivo que o pai possuía com o filho. Desse modo, o magistrado, com base nas provas produzidas nos autos, deverá adotar os fundamentos cabíveis para determinar a indenização que decorrerá da responsabilidade civil do pai, além de promover a fixação de um valor justo tanto para o filho, quanto para o pai, ante os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

## 6 REFERÊNCIAS

ABANDONO afetivo: decisão do STF e aprovação de projeto de lei na câmara trazem novas perspectivas sobre o tema. **IBDFAM**. Set. 2021. Disponível em: < <https://ibdfam.org.br/noticias/8967/Abandono+afetivo%3A+Decis%C3%A3o+do+STJ+e+aprova%C3%A7%C3%A3o+de+projeto+de+lei+na+C%C3%A2mara+trazem+novas+perspectivas+sobre+o+tema>>. Acesso em: 20 out 2021.

ABANDONO afetivo: psicologia explica os danos para a formação da criança. **Terapia de bolso**. Fev. 2018. Disponível em: < <https://blog.terapiadebolso.com.br/abandono-afetivo-psicologa-explica-os-danos-para-formacao-da-crianca/#:~:text=O%20sofrimento%20da%20crian%C3%A7a%20abandonada,al%C3%A9m%20de%20problemas%20de%20sa%C3%BAde.>>. Acesso em 20: out 2021.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de Direito Civil: direito de família**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2019. 715 p.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 20 out 2021.

BRASIL. **Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm)>. Acesso em: 20 out 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Recurso Especial nº 2009/0193701-9**. Recorrente: Antonio Carlos Jamas dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes de Oliveira Souza. Brasília (DF), 24 de abril de 2012. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/acordao-abandono-afetivo.pdf>> Acesso em: 20 de out 2021.

CALDERÓN, Ricardo. **Princípio da afetividade no Direito de Família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE FORMIGA. **Manual de Normalização de Trabalhos Acadêmicos**. Formiga, 2017.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016. 732 p.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14. Ed. Salvador: Editora JusPodivm. 2021. 1059 p.

DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**, 22ª ed. Saraiva – São Paulo, 2005.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Braga. **Manual de direito civil: volume único**. Salvador: Editora JusPODIVM. 2017.

FARIELLO, Luiza. Agência CNJ de Notícias. **Constituição de 1988, um novo olhar sobre a criança e o adolescente**. 9 de outubro de 2018. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/constituicao-de-1988-um-novo-olhar-sobre-a-crianca-e-o-adolescente/>>. Acesso em: 02 set 2021.

FREUD, Sigmund. **Moisés e o monoteísmo, esboço de psicanálise e outros trabalhos (1937-1939)**. Rio de Janeiro: Editora Imago. 2006.

FILHO, Manuel Alves. Jornal da UNICAMP. **Ausência da figura paterna leva ao consumo abusivo de drogas**. Agosto de 2004. Disponível em <[https://www.unicamp.br/unicamp/unicamp\\_hoje/jornalPDF/ju262pag11.pdf](https://www.unicamp.br/unicamp/unicamp_hoje/jornalPDF/ju262pag11.pdf)>. Acesso em 2 nov. 2021.

FLORENZANO, Beatriz Picanço. **Princípio do Melhor Interesse da Criança: como definir a guarda dos filhos?** IBDFAM. FEV. 2021. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1653/Princ%C3%ADpio+do+melhor+interesse+da+cria+n%C3%A7a%3A+como+definir+a+guarda+dos+filhos%3F>>. Acesso em: 20 out 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade civil**. 4. 14. Ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2019. 789 p.

LAGRASTA NETO, Caetano; TATURCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito de Família: novas tendências e julgamentos emblemáticos**. São Paulo: Editora Atlas. 2011. 426 p.

LÁZARO, Natália. Metrôpoles. **Dia dos Pais pra quem? Com 80 mil crianças sem pai, abandono afetivo cresce**. 8 de agosto de 2020. Disponível em: <<https://www.metropoles.com/brasil/dia-dos-pais-pra-quem-com-80-mil-criancas-sem-pai-abandono-afetivo-cresce>>. Acesso em: 12 ago 2021.

LOBO, Paulo. **Direito Civil: parte geral**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. **Análise Doutrinária e Jurisprudencial Acerca do Abandono Afetivo na Filiação e sua Reparação**. 30 de novembro de 2012. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br/artigos/861/An%C3%A1lise+doutrin%C3%A1ria+e+ju+rprudencial+acerca+do+abandono+afetivo+na+filia%C3%A7%C3%A3o+e+sua+repara%C3%A7%C3%A3o>>. Acessado em: 20 out 2021.

MADALENO, R. (Coord.); BARBOSA, E. (Coord.). **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. São Paulo: Atlas. 2019. 467 p.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 8. Ed. Rio de Janeiro: Editora GEN. 2018. 1681 p.

MINAS GERAIS. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível 1.0236.14.003758-1/001**. Relator(a): Des.(a) Evandro Lopes da Costa Teixeira, 17ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 06/06/2019, publicação da súmula em 18/06/2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 25. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 2017, v. 5.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito das Famílias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2021.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

RAMOS, Raphael. O Tempo. **Ausência do pai contribui para criminalidade entre jovens**. 2010. Disponível em: <<https://www.otempo.com.br/cidades/ausencia-do-pai-contribui-para-criminalidade-entre-jovens-1.249628>>. Acesso em 2 nov. 2021.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direitos de Família**. 10. Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2019. 1466 p.

SANTOS, Andréia Ayres Galarda Rosa. Conteúdo Jurídicos. **Consequências Psicológicas e Jurídicas do Abandono Afetivo**. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/51067/consequencias-psicologicas-e-juridicas-do-abandono-afetivo>>. Acesso em 20 out 2021.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Responsabilidade Civil**. Volume único. 1. Ed. São Paulo: Editora GEN. 2018. 1115 p.

VERDAN, Tauã Lima. **O Recurso Especial nº 1.493.125/SP e a Hipótese de Descabimento de Verba Indenizatória por Abandono Afetivo**. Conteúdo Jurídico. Jan. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/48624/o-recurso-especial-no-1-493-125-sp-e-a-hipotese-de-descabimento-de-verba-indenizatoria-por-abandono-afetivo>>. Acesso em: 20 out 2021.