

**RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO NA RELAÇÃO
PATERNO-FILIAL: Responsabilidade Civil por Abandono Afetivo**

**CIVIL RESPONSIBILITY FOR AFFECTIVE ABANDONMENT IN THE PARENT-
AFFILIATE RELATIONSHIP: Civil Liability for Affective Abandonment**

Ayanne Siqueira Silva Dutra Figueiredo ¹

Paula Barreiros ²

RESUMO

Este artigo científico tem como foco central discorrer sobre a possibilidade de aplicação do instituto da responsabilidade civil nas relações familiares em virtude do abandono afetivo, com destaque para a relação paterno-filial. Para tanto, o artigo utilizou-se de uma abordagem metodológica, qualitativa, de cunho bibliográfico, com estudo de Doutrinas, Legislações, Jurisprudências e análises de decisões dos Tribunais de Justiça. Deste modo, a partir da Carta Magna, o afeto ganhou grande notoriedade, mesmo não sendo um princípio explícito, mas pautado no princípio da dignidade humana. Por isso, é em virtude desse sentimento, que as pessoas ingressam no Poder Judiciário quando ofendidas, buscando assim, a reparação por danos morais em virtude do abandono afetivo. Ocorre que essa possibilidade de indenização é de grande discussão no Ordenamento Jurídico Brasileiro, não havendo ainda um entendimento pacificado sobre o assunto. Pois, há autores que entendem pelo não cabimento de tal indenização, haja vista, que estaria gerando uma “monetização do amor”. Já a corrente favorável, entende que não se trata de impor um preço ao amor, mas sim de reprimir a prática desses atos que geram danos irreversíveis à prole. Assim, há a possibilidade de responsabilização por danos morais em virtude do abandono afetivo paterno-filial, em decorrência dos danos irreparáveis causados na vida da criança e do adolescente, tanto na esfera psíquica, quanto na esfera jurídica, mas, desde que analisado de forma minuciosa cada caso concreto, para assim confirmar o seu cabimento.

Palavras-chave: Abandono Afetivo. Responsabilidade Civil. Indenização por Danos Morais. Afetividade.

ABSTRACT

This scientific article focuses on discussing the possibility of applying the civil liability institute in family relationships due to emotional abandonment, with emphasis on the father-child relationship. Therefore, the article used a methodological, qualitative, bibliographic approach, with a study of Doctrines, Legislation, Jurisprudence and analysis of decisions by the Courts of Justice. In this way, from the Magna Carta,

¹ Rede de Ensino Doctum – Unidade de Teófilo Otoni-MG – ayannesilvadutra@hotmail.com -
Graduanda em Direito.

² Rede de Ensino Doctum – Unidade de Teófilo Otoni-MG – prof.paula@doctum.edu.br – Orientadora
do Artigo Científico.

affection gained great notoriety, even though it was not an explicit principle, but based on the principle of human dignity. Therefore, it is because of this feeling that people enter the Judiciary when offended, thus seeking compensation for moral damages due to emotional abandonment. It so happens that this possibility of indemnification is of great discussion in the Brazilian Legal System, and there is still no pacified understanding on the subject. For, there are authors who understand that such compensation is not appropriate, given that it would be generating a “monetization of love”. The favorable current understands that it is not about imposing a price on love, but about repressing the practice of those acts that cause irreversible damage to the offspring. Thus, there is the possibility of liability for moral damages due to the paternal-filial emotional abandonment, as a result of the irreparable damage caused in the life of the child and adolescent, both in the psychic sphere and in the legal sphere, but provided that it is analyzed in a way detailed each specific case, in order to confirm its suitability.

Keywords: Affective Abandonment. Civil Responsibility. Indemnity for Pain and Suffering. Affection.

1 – Introdução

Frente à constante evolução que vem ocorrendo no mundo atual em relação à proteção integral da criança e do adolescente, o conceito de poder familiar ganhou um novo sentido, ou seja, deixou de ter caráter de dominação e passou a ter sinônimo de cuidado, sendo nortes que devem pautar a conduta dos genitores na condução da educação e criação de seus filhos menores.

Note-se, que esse artigo científico busca fazer uma reflexão sobre a possibilidade de fixação de indenização por danos morais em virtude do abandono afetivo na relação parental, tendo como objetivo, discorrer sobre a possibilidade de existência de um efetivo dano moral sofrido pelas crianças e adolescentes em razão da falta de carinho, atenção e cuidado por parte de seus pais.

Portanto, em um primeiro momento foi feita uma abordagem sobre as diversas evoluções que o conceito de família sofreu, levando à igualdade entre homens e mulheres e à possibilidade de formação de diversos arranjos familiares.

Em seguida, foram apresentados os princípios norteadores das relações familiares, tais quais: o Princípio da Dignidade Humana, o Princípio da Afetividade, o Princípio da Liberdade, o Princípio do Pluralismo Familiar, o Princípio da Igualdade e Respeito à Diferença, o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente e por último, o Princípio da Solidariedade.

Logo após, foi discorrido sobre o Poder Familiar, destacando-se as principais mudanças que a sua nomenclatura sofreu com o passar dos anos, bem como as

hipóteses de destituição do Poder Familiar (perda, suspensão e extinção), quando os pais não cumprem seus deveres e obrigações para com seus filhos.

Posteriormente, foram apresentados os aspectos gerais da responsabilidade civil, conceito e pressupostos objetivos e subjetivos, para assim chegar ao ponto chave desse artigo científico, ou seja, demonstrar a responsabilidade civil por abandono afetivo, com destaque para a possível indenização por danos morais.

Deste modo, no quarto capítulo, foi explicitado o conceito de abandono afetivo, bem como as correntes favoráveis e contrárias a essa indenização, e por último, foram abordadas as consequências jurídicas ocasionadas aos menores em virtude desse abandono afetivo e as penalidades que podem ser aplicadas aos pais.

Por derradeiro, foi percebido, que somente o dinheiro não é capaz de fazer cessar toda a dor e sofrimento causado à prole em virtude do abandono afetivo. Porém, em certas situações os seus causadores não podem ficar impunes, em razão dos danos psíquicos e jurídicos sofridos pelo infante. Assim, este artigo utilizou-se de uma abordagem metodológica, qualitativa, de cunho bibliográfico, com estudo de Doutrinas, Legislações, Jurisprudências e análises de decisões dos Tribunais, para assim, chegar ao debate acerca do cabimento da indenização.

2– Principais aspectos da família contemporânea

A família é considerada a mais importante das instituições civilistas, tendo amparo no Direito das Famílias, o qual sofreu ao longo dos anos, diversas alterações conceituais, com ampliação das entidades familiares protegidas pelo ordenamento jurídico, cujos aspectos principais serão destacados a seguir.

2.1 – Noções históricas da família e sua evolução

De acordo com Maria Berenice Dias a família foi o primeiro agente socializador do ser humano, ou seja, “somente com a passagem do estado da natureza para o estado da cultura foi possível observar as diversas alterações conceituais, que as entidades familiares sofreram” (DIAS, 2021, p. 42).

Por sua vez, Paulo Lôbo pontua que “a família pré-moderna, obteve seu espaço durante o século XVI ao século XVIII, seu formato era patriarcal, legitimando o exercício dos poderes masculinos sobre a mulher, e sobre os filhos, o pátrio poder” (LÔBO, 2018, p. 16).

Por conseguinte, na concepção de Maria Berenice Dias:

A família tinha formação extensiva, verdadeira comunidade rural, integrada por todos os parentes, formando unidade de produção, com amplo incentivo à procriação. Tratava-se de uma entidade patrimonializada, cujos membros representavam força de trabalho. O crescimento da família ensejava melhores condições de sobrevivência a todos (DIAS, 2021, p. 43).

Desta forma, a família patriarcal formada pelo poder do homem sobre a mulher, entrou em crise, culminando com sua derrocada no plano jurídico pelos valores introduzidos na Constituição de 1988, ou seja, aquela família seguida desde a Colônia, o Império e durante boa parte do século XX, foi destituída, cedendo lugar para a família moderna (LÔBO, 2018).

Deste modo, após a Revolução Francesa (1789-1799) veio a família moderna, marcada pelos séculos XVIII ao XIX, abolindo a ideia de tradição e hierarquia da sociedade francesa, e dando lugar às ideias de igualdade, liberdade e fraternidade.

Outrora, Maria Berenice Dias, bem salientou:

Que esse quadro não resistiu à revolução industrial, fazendo aumentar a necessidade de mão de obra, principalmente para o desempenho de atividades terciárias. Foi assim, que a mulher ingressou no mercado de trabalho, deixando o homem de ser a única fonte de subsistência da família (DIAS, 2021, p. 43).

De igual forma, Paulo Lôbo complementa que:

(...) a família atual está matrizada em paradigma que explica sua função atual: a afetividade. Assim, enquanto houver affectio haverá família, unida por laços de liberdade e responsabilidade, e desde que consolidada na simetria, na colaboração, na comunhão de vida. Fundada em bases aparentemente tão frágeis, a família atual passou a ter a proteção do Estado, constituindo essa proteção um direito subjetivo público, oponível ao próprio Estado e à sociedade (LÔBO, 2018, p. 15).

Assim, a mulher saiu para disputar seu espaço público, ou seja, ela conquistou seu espaço no mercado de trabalho, atuando também como chefe da família. Deste modo, a família ganhou um novo rumo e o casamento já não era mais eterno como antigamente.

Na concepção de Maria Berenice Dias:

(...) sua estrutura mudou, tornou-se nuclear, restrita ao casal e sua prole. Acabou a prevalência do seu caráter produtivo e reprodutivo. A família migrou do campo para as cidades e passou a conviver em espaços menores, com isso, levou à aproximação dos seus membros, sendo mais prestigiado o vínculo afetivo que envolve seus integrantes. No qual, surgiu a concepção da família formada por laços afetivos de carinho e de amor (DIAS, 2021, p. 43).

Destarte, conclui-se que a família contemporânea, é a que predomina atualmente, ela é caracterizada pela sua diversidade, ou seja, não há apenas um formato familiar, mas diversos arranjos familiares.

De igual forma, na visão de Dimas Messias de Carvalho, é entendida como uma “comunidade formada pelo afeto de seus membros, parentes ou não, que reciprocamente se enxergam e se consideram como entes familiares, independentemente da opção sexual” (CARVALHO, 2020, p. 56).

Neste sentido, o formato hierárquico da família, cedeu lugar à sua democratização, esse conceito de família contemporânea é contrário ao da família pré-moderna, pois, hoje vigora a concepção de ser imprescindível o vínculo afetivo entre os mesmos, caindo por terra aquela ideia de que as famílias tinham que ser formadas por laços de interesse econômico.

2.2– Princípios norteadores do direito das famílias

Insta salientar, que todos os ramos do direito se baseiam em princípios e regras. O direito das famílias em especial, apresentam princípios que não são taxativos, porém, destaca-se logo abaixo os mais importantes que o norteiam: o princípio da dignidade humana; o princípio da afetividade; o princípio da liberdade; o princípio do pluralismo familiar; o princípio da igualdade e respeito à diferença; o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente e o princípio da solidariedade.

2.2.1 – Princípio da dignidade humana

O princípio da dignidade humana encontra-se fundamentado no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal de 1988, sendo considerado um macroprincípio, no qual emanam todos os outros princípios, tais quais: a liberdade, a autonomia privada, a cidadania, a igualdade e a solidariedade (DIAS, 2021).

Deste modo, seguindo este raciocínio, Rodrigo da Cunha Pereira esclarece, que este princípio:

É um dos esteios de sustentação dos ordenamentos jurídicos contemporâneos e funciona como o vértice do Estado Democrático de Direito. Não é mais possível pensar em direitos desatrelados da ideia e conceito de dignidade. Por isto a dignidade é o pressuposto da ideia de justiça. Embora essa noção esteja vinculada à evolução histórica do Direito Privado, ela tornou-se também um dos pilares do Direito Público, na medida em que é o fundamento primeiro da ordem constitucional (PEREIRA, 2020, p. 83).

De igual forma, Rolf Madaleno complementa que:

O Direito de Família tem a sua estrutura de base no princípio absoluto da dignidade humana e deste modo promove a sua ligação com todas as outras normas ainda em vigorosa conexão com o direito familista, pois configurando um único sistema e um único propósito, que está em assegurar a comunhão plena de vida, e não só dos cônjuges, dos unidos estavelmente, mas de cada integrante da sociedade familiar (MADALENO, 2021, p. 52).

Referido princípio tem grande importância e aplicação, por exemplo, quando se trata do direito ao nome, do direito ao conhecimento da origem genética, do direito aos alimentos, do dano moral às mulheres que sofrem violência doméstica, direito à impenhorabilidade do bem de família, dentre outras situações.

O que se evidencia, é que os direitos humanos e a dignidade da pessoa humana estão totalmente interligados com o direito das famílias, tendo como característica, determinar os valores vitais de cada ser humano independentemente de sua condição.

2.2.2 – Princípio da afetividade

Em razão das diversas mudanças que ocorreram na sociedade, o poder patriarcal que era seguido pela família no século XIX foi destituído. Deste modo, este modelo familiar deixou de ser seguido, abrindo espaço às relações formadas por laços afetivos.

Nesse sentido, diante das mudanças que ocorreram, Caio Mário da Silva Pereira preceitua que:

O princípio jurídico da afetividade, em que pese não estar positivado no texto constitucional, pode ser considerado um princípio jurídico, à medida que seu conceito é construído por meio de uma interpretação sistemática da Constituição Federal (art. 5º, § 2º, CF). Este princípio é uma das grandes conquistas advindas da família contemporânea, receptáculo de reciprocidade de sentimentos e responsabilidades. Pode-se destacar um anseio social à formação de relações familiares afetuosas, em detrimento da preponderância dos laços meramente sanguíneos e patrimoniais (PEREIRA, 2020, p. 66).

Assim, seguindo a mesma linha de raciocínio Carlos Alberto Dabus Maluf ressalta que:

A afetividade é um dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, ainda que haja desamor ou desafeição entre eles. Assim, sem qualquer contradição, podemos referir a dever jurídico de afetividade oponível a pais e filhos e aos parentes entre si, em caráter permanente, independentemente dos sentimentos que nutram entre si, e aos cônjuges e companheiros enquanto perdurar a convivência (MALUF, 2021, p. 52).

Nessa esteira, conclui-se que apesar do afeto não estar expressamente contido na Constituição Federal, trata-se de princípio implícito na legislação infraconstitucional, o qual fundamenta o direito das famílias.

2.2.3 – Princípio da liberdade

Este princípio da liberdade está intimamente ligado ao princípio da autonomia privada, no qual tem como foco central mostrar que a pessoa tem total liberdade para escolher e auto-regulamentar a sua vida, ou seja, pode exercê-la de forma livre, escolhendo o que melhor lhe satisfaz, tal como: casar, divorciar, escolher o regime de bens, exercer de forma livre o poder em relação aos filhos, sem haver qualquer interferência do Estado nas constituições familiares, dentre outras situações.

Nesse compasso, Paulo Lôbo entende que o princípio da liberdade:

Diz respeito ao livre poder de escolha ou autonomia de constituição, realização e extinção de entidade familiar, sem imposição ou restrições externas de parentes, da sociedade ou do legislador; à livre aquisição e administração do patrimônio familiar; ao livre planejamento familiar; à livre definição dos modelos educacionais, dos valores culturais e religiosos; à livre formação dos filhos, desde que respeitadas suas dignidades como pessoas humanas; à liberdade de agir, assentada no respeito à integridade física, mental e moral (LÔBO, 2018, p. 68).

Por sua vez, Tartuce preceitua que:

Este princípio é reforçado pelo art. 1.565, § 2º do C.C, pelo qual o planejamento familiar é de livre decisão do casal, sendo vedada qualquer forma de coerção por parte de instituições privadas ou públicas em relação a esse direito (TARTUCE, 2021, p. 28).

Deste modo, em face desse primado princípio, o Estado somente pode interferir nas entidades familiares em alguns casos específicos, geralmente, visando exigir a efetivação de direitos como, por exemplo, preservar as garantias mínimas constitucionais. Assim, o mesmo deve respeitá-lo, haja vista, que cada família possui seus meios de educar e criar os seus filhos.

2.2.4 – Princípio do pluralismo familiar

Este princípio permite a formação de vários arranjos familiares que anteriormente não eram aceitos, tanto a partir do casamento ou da união estável, bem como a partir de outras entidades reconhecidas e respeitadas pelo Direito das Famílias.

Deste modo, Dimas Messias de Carvalho, ressalta que:

O princípio do pluralismo familiar teve seu marco histórico na Constituição de 1988, ao romper o modelo familiar exclusivo no casamento. Embora não tenha nominado todas as outras formas de família, garante o exercício dos direitos sociais e individuais, especialmente a plena liberdade de constituir família com o modelo que planejou, aceitando a família plural além das previstas expressamente (CARVALHO, 2020, p. 111).

Portanto, este princípio veio para mostrar que não existe a única e exclusivamente a família matrimonializada, sendo garantido agora, a liberdade de formar a família da forma desejada, visto que, o importante é o ser humano e sua realização e não, a instituição família em si.

2.2.5– Princípio da igualdade e respeito à diferença

Este princípio está ligado à ideia de justiça, ou seja, é necessário que haja igualdade na própria lei, mas não basta que ela seja aplicada igualmente para todos, mas que ela seja aplicada de forma que atenda a todos.

Neste mesmo sentido, Carlos Alberto Dabus Maluf, bem ressalta que:

Quanto ao princípio da igualdade, previsto no art. 5º, I, da CF, foi elevado ao *status* de direito fundamental, e operou imensa transformação no direito de família, mormente no que concerne à igualdade entre o homem e a mulher, entre os filhos e entre as entidades familiares, rompendo, assim, com os fundamentos jurídicos da família tradicional, principalmente quando se trata da legitimidade familiar (MALUF, 2021, p. 70).

Assim, Paulo Lôbo seguindo o mesmo raciocínio ressalta que:

Este princípio está expressamente contido na Constituição Federal de 1988, no qual, cita-se como exemplo o simples enunciado do § 5º do art. 226 da CF, que reconhece que os direitos e deveres dos cônjuges, são exercidos igualmente por ambos. Ademais, o § 6º do art. 227 da CF, também introduziu a máxima igualdade entre os filhos havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, haja vista que antigamente eles não possuíam os mesmos direitos. E por último o caput do art. 226 da CF, que tutela e protege a família, sem restringi-la a qualquer espécie ou tipo (LÔBO, 2018, p. 62-63).

Portanto, como é ensinado pelos doutrinadores acima citados, este princípio tem relação com o conceito de moral e justiça, tendo como objetivo dar tratamento proporcional às pessoas, porém, não se pode deixar de reconhecer que existem diferenças entre elas, mas a questão é saber reconhecer as desigualdades para que não haja privilégio de umas sobre as outras.

2.2.6– Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

Este princípio não está previsto no artigo 5º da Constituição Federal, porém, os direitos da criança e do adolescente são fundamentais, devendo ser tratados com

prioridade, no que se refere às relações familiares como pessoas em desenvolvimento (BRASIL, 1988).

Desta forma, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, afirmam que este princípio parte da concepção de que “todos os integrantes do núcleo familiar, devem propiciar o acesso aos meios adequados de promoção moral, material e espiritual das crianças e dos adolescentes viventes em seu meio” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 38).

Nesse contexto, Caio Mário da Silva Pereira compreende que:

O princípio do melhor interesse da criança ganha relevo, diante da priorização dos seus interesses e direitos em detrimento dos interesses de seus pais, a impedir, assim, que a futura criança venha a ser explorada econômica ou fisicamente pelos pais, por exemplo. Trata-se de uma reformulação do conceito de responsabilidade jurídica para abranger as gerações futuras, e, nesse contexto, é fundamental a efetividade do princípio do melhor interesse da criança no âmbito das atuais e próximas relações paterno-materno-filiais (PEREIRA, 2020, p. 69).

Nesse compasso, este princípio tem o intuito de proteger o menor devido à sua maior fragilidade e vulnerabilidade, devendo prevalecer sempre o melhor interesse da criança e do adolescente quando houver uma colisão entre os interesses de seus pais.

2.2.7 – Princípio da solidariedade

Este princípio está previsto no artigo 3º, inciso I da Constituição Federal e tem início nos vínculos afetivos, ou seja, demonstra o compromisso legal que todas as pessoas têm umas com as outras (BRASIL, 1988).

Diante desse princípio, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, ressaltam que:

A solidariedade, portanto, culmina por determinar o amparo, a assistência material e moral recíproca, entre todos os familiares, em respeito ao princípio maior da dignidade da pessoa humana. É ela, por exemplo, que justifica a obrigação alimentar entre parentes, cônjuges ou companheiros, ou, na mesma linha, que serve de base ao poder familiar exercido em face dos filhos menores (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 36).

O doutrinador Rolf Madaleno elucida que:

A solidariedade é princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, pois esses vínculos afetivos só podem se sustentar e se desenvolver em um ambiente que haja reciprocidade de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário (MADALENO, 2021, p. 98).

Nessa senda, de acordo com o entendimento desses doutrinadores, este princípio é estabelecido pelo compromisso legal que as pessoas impõem umas sobre as outras, ou seja, está intimamente ligado com a prestação de assistência mútua entre aquelas que mais precisam.

2.3 – Do poder familiar

É cediço que na vigência do Código Civil de 1916, empregava-se a terminologia “Pátrio Poder”, em razão do poder familiar naquela época ser exercido única e exclusivamente pelo pai.

Portanto, os tempos se passaram e atualmente a sua nomenclatura mudou, agora é conhecida como “Poder Familiar”, em razão, de ser nos dias atuais, exercido simultaneamente em iguais condições tanto pelo pai, quanto pela mãe. Porém, muitos autores ainda entendem que essa terminologia não é a mais adequada, pois, denota uma ideia de domínio dos pais sobre seus descendentes.

Nesse sentido, Rolf Madaleno, pontua que:

Essa expressão “pátrio poder” induzia à noção de um poder do pai sobre os filhos, afigurando-se incoerente com a igualdade dos cônjuges, o que ia de encontro à doutrina da proteção integral dos filhos como sujeitos de direitos, por isso evoluiu para a denominação de “poder familiar”, que traduz uma noção de autoridade pessoal e patrimonial dos pais na condução dos prioritários interesses dos filhos (MADALENO, 2021, p. 744).

Deste modo, seguindo a mesma premissa, em uma tentativa conceitual, Dimas Messias de Carvalho pontua que Poder Familiar é:

Um conjunto de direitos e obrigações, quanto à pessoa e bens do filho menor não emancipado, exercido, em igualdade de condições, por ambos os pais ou por apenas um deles, para que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica lhes impõe, tendo em vista o interesse e a proteção do filho, possuindo, ambos, igualdade de condições de poder decisório (CARVALHO, 2020, p. 778).

Assim, na concepção de Marcos Vinícius Manso Lopes Gomes:

O poder familiar ou autoridade parental corresponde aos deveres e aos direitos dos genitores em relação aos filhos menores, a fim de proporcionar-lhes o desenvolvimento de suas personalidades, bem como o gozo dos direitos fundamentais de que são titulares (GOMES, 2020, p. 211).

Desta forma, se os pais descumprirem esses deveres nos quais foram incumbidos, eles podem ser destituídos do Poder Familiar, ou seja, pode ocorrer a perda, a suspensão e a extinção do mesmo segundo as hipóteses previstas nos artigos 1.635, 1.637 e 1.638 ambos do Código Civil (BRASIL, 2002).

Neste mister, Rodrigo da Cunha Pereira entende que:

A perda e a suspensão do poder familiar devem ser decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações (...) (Art. 24, Lei nº 8.069/90). Já a Extinção é a interrupção definitiva do poder familiar (PEREIRA, 2021, p. 395).

Deste modo, a perda do Poder Familiar difere totalmente da suspensão, pois, a perda contida no artigo 1.638 do Código Civil é entendida como “a sanção de maior alcance e que corresponde à infringência de um dever mais relevante, sendo medida imperativa, e não facultativa” (DIAS, 2021, p. 318).

Já a suspensão na concepção de Arnaldo Rizzardo:

Parte-se quando os pais, por seu comportamento, prejudicam os filhos, tanto nos interesses pessoais como nos materiais, com o que não pode compactuar o Estado. Usam mal da função, embora a autoridade que exercem, desleixando ou omitindo-se nos cuidados aos filhos, na sua educação e formação; não lhe dando a necessária assistência; procedendo inconvenientemente; arruinando seus bens e olvidando-se na gerência de suas economias (RIZZARDO, 2018, p. 563).

Por fim, a extinção difere da suspensão, não confundindo-as. Nos pensamentos de Paulo Lôbo, a extinção está caracterizada como:

A interrupção definitiva da autoridade parental. Nos quais as hipóteses legais estão contidas no CC, art. 1.635, sendo exclusivas, não se admitindo outras, porque implicam restrição de direitos fundamentais: morte dos pais ou do filho, emancipação do filho, maioridade, adoção e perda da autoridade parental (LÔBO, 2018, p. 312).

Portanto, o Poder Familiar é caracterizado como o poder exercido pelos pais em relação aos seus filhos, e se os mesmos não cumprirem com esses deveres, eles sofrerão a perda, a suspensão e a extinção citadas anteriormente.

3 – Aspectos gerais da responsabilidade civil

A responsabilidade civil se baseia através do comportamento humano, no qual se verifica a afronta ao direito de outrem, causando danos ou prejuízos a alguém. Destarte, em relação aos pressupostos da responsabilidade civil, alguns doutrinadores divergem quanto à exigência de todos eles em certas situações.

Nessa esteira, há alguns que entendem pela prevalência da responsabilidade civil subjetiva, a qual demanda a prova de quatro pressupostos, sendo: a conduta, o dano, o nexo causal e a culpa. Já outros, defendem a responsabilidade civil objetiva

que impõe à vítima o encargo de provar três dos pressupostos supramencionados, excepcionado o elemento culpa.

3.1 – Conceito de responsabilidade civil

A responsabilidade civil está ligada à ideia de que toda ação ou omissão que infringe uma norma jurídica legal ou contratual e gera um dano a outrem, deve reparar esse prejuízo.

Deste modo, nas lições de Sérgio Cavalieri Filho, a responsabilidade civil pode ser conceituada como “a destinação de cuidar dos atos ilícitos pela necessidade de reprimi-los e corrigir os seus efeitos nocivos” (CAVALIERI FILHO, 2020, p. 10).

Seguindo este raciocínio, na concepção de Álvaro Villaça Azevedo, a responsabilidade civil está relacionada “a situação de indenizar o dano moral ou patrimonial, decorrente de inadimplemento culposo, de obrigação legal ou contratual, ou imposta por lei, ou, ainda, decorrente do risco para os direitos de outrem” (AZEVEDO, 2018, p. 223).

Portanto, a responsabilidade civil se baseia em regras e normas jurídicas para proteger as pessoas que foram prejudicadas de alguma forma, e assim procura meios de reprimir tais atos praticados pelos indivíduos que causam prejuízo a alguém.

3.2 – Pressupostos da responsabilidade civil

Insta salientar que os pressupostos da responsabilidade civil, são elementos que precisam estar presentes no caso concreto para que possa ficar caracterizada a existência da mesma.

Deste modo, há bastante divergência entre as doutrinas em relação à classificação desses pressupostos caracterizadores da responsabilidade civil. Portanto, apesar dos autores não serem uníssomos acerca desses elementos, pode-se afirmar que a maioria deles os extrai do artigo 186 do Código Civil, no qual estabelece que: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (BRASIL, 2002).

Deste modo, a partir da análise desse dispositivo, Carlos Roberto Gonçalves preceitua que “são quatro os elementos essenciais da responsabilidade civil: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade, e o dano experimentado pela vítima” (GONÇALVES, 2019, p. 64).

Nesse sentido, o referido autor acima citado, elenca quatro elementos: a conduta, o dano, o nexa (relação entre a conduta e o dano) e a culpa (imprudência, imperícia, negligência) como sendo os requisitos da responsabilidade civil subjetiva.

Noutra banda, também existe no ordenamento jurídico brasileiro a responsabilidade civil objetiva, a qual é entendida pela necessidade de prova de apenas três dos requisitos, sendo: a conduta, o nexa e o dano, sem o elemento culpa.

Nesse mister, Cristiano Chaves de Farias, Felipe Peixoto Braga Netto e Nelson Rosenvald, preceituam que a responsabilidade civil objetiva:

É uma responsabilidade independentemente da existência de um ilícito. Tanto faz se o agente praticou um comportamento antijurídico ou não, pois esse debate é infenso ao objeto da sentença. Para o magistrado só importa o nexa causal entre a conduta/atividade do agente e o dano (ROSENVALD; FARIAS; NETTO, 2019, p. 603-604).

Nesse diapasão, convém registrar que o Código Civil adota, como regra, a teoria da responsabilidade subjetiva, já que a responsabilidade objetiva só ocorrerá quando a lei expressamente assim determinar ou se a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar por sua natureza riscos para o direito de outrem consoante se extrai do artigo 927 do referido dispositivo legal (BRASIL, 2002).

3.2.1 – Conduta

O primeiro elemento a ser analisado é a conduta humana, no qual, na concepção de Sérgio Cavalieri Filho, está relacionada com o “comportamento humano voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas” (CAVALIERI FILHO, 2020, p. 35).

Neste sentido, Flávio Tartuce seguindo o mesmo raciocínio preceitua que:

A conduta humana pode ser causada por uma ação – conduta positiva –, ou omissão – conduta negativa –, seja ela voluntária, ou por negligência, imprudência ou imperícia, modelos jurídicos que caracterizam o dolo e a culpa, respectivamente. Pela presença do elemento volitivo em tais atos, trata-se de um *fato jurígeno* (TARTUCE, 2020, p. 242).

Deste modo, como se depreende dos conceitos acima, o comportamento do agente pode ser tanto omissivo quanto comissivo, ou seja, o primeiro está ligado à ideia de omissão, sendo caracterizado pela não observância de um dever de agir ou por deixar de praticar um ato no qual deveria ser realizado para evitar um dano seja por imposição legal, contratual ou em virtude de comportamento anterior. Já o

comportamento comissivo, está relacionado à prática de um ato que não deveria ser realizado, havendo, então, uma ação que produz danos.

3.2.2 – Dano

Insta salientar, que este segundo pressuposto da responsabilidade civil é de suma importância, no qual, faz-se necessário que a vítima sofra algum prejuízo, seja físico, psíquico, material ou moral para restar caracterizado o dano.

Deste modo, na visão de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho, eles entendem que quando uma determinada pessoa sofre algum dano ela deve ser ressarcida, deste modo eles preceituam que a reparação do dano é entendida como:

Uma sanção imposta ao responsável pelo prejuízo em favor do lesado, temos que, em regra, todos os danos devem ser ressarcíveis, eis que, mesmo impossibilitada a determinação judicial de retorno ao *status quo ante*, sempre se poderá fixar uma importância em pecúnia, a título de compensação (STOLZE; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 26).

Neste sentido, conclui-se que o dano é um requisito primordial para a responsabilidade civil, ou seja, sem ele não haveria qualquer probabilidade de haver indenização das vítimas. Deste modo, esse dano se divide em dano de natureza patrimonial (material) e dano de natureza extrapatrimonial (cujas espécies de maior destaque, sem dúvidas, é o dano moral).

O dano patrimonial (material) está relacionado à ideia de diminuição ou destruição de um bem que contém certo valor econômico, podendo ser subdividido em danos emergentes e lucros cessantes. Segundo as lições de Gustavo Tepedino:

Afirma-se, de maneira geral, que dano emergente é o que efetivamente se perdeu, mas tal faceta do dano patrimonial não se reduz à diminuição do ativo, abrangendo também o aumento do passivo. Já os lucros cessantes associam-se à noção mais abstrata. Na redação do art. 402 do Código Civil, representam aquilo que “razoavelmente” se deixou de lucrar (TEPEDINO, 2020, p. 29).

Por último, o dano extrapatrimonial diferente do primeiro, pois, esse não tem qualquer valor econômico, ele está associado aos direitos da personalidade, ou seja, ao direito a vida, a integridade física, moral e psíquica do agente.

3.2.3 – Nexo causal

O nexos causal é o terceiro pressuposto da responsabilidade civil sendo considerado por diversos autores um elemento primordial, haja vista, que se refere à ligação entre a conduta do agente e o dano sofrido pela vítima.

Nesse mister, Carlos Roberto Gonçalves, entende que o nexo causal está relacionado à ideia de que:

Não pode haver nexo causal senão quando se esteja diante de uma relação necessária entre o fato incriminado e o prejuízo. Sendo necessário que se torne absolutamente certo que, sem esse fato, o prejuízo não poderia ter lugar (GONÇALVES, 2019, p. 233).

Desta forma, o nexo causal está dentre os elementos caracterizadores da responsabilidade civil, porém há causas que excluem esse nexo de causalidade, sendo elas: a culpa exclusiva da vítima; a culpa exclusiva de terceiro; o caso fortuito e a força maior.

Destarte, Carlos Roberto Gonçalves discorre que:

Quando o evento danoso acontece por culpa exclusiva da vítima, desaparece a responsabilidade do agente. Nesse caso, deixa de existir a relação de causa e efeito entre o seu ato e o prejuízo experimentado pela vítima. Pode-se afirmar que, no caso de culpa exclusiva da vítima, o causador do dano não passa de mero instrumento do acidente. Não há liame de causalidade entre o seu ato e o prejuízo da vítima (GONÇALVES, 2019, p. 722).

Já a segunda causa excludente do nexo de causalidade é a culpa exclusiva de terceiro, isto é, alguém diverso da vítima e do suposto agente. Na concepção de Nelson Rosenvald, Cristiano Chaves de Farias e Felipe Peixoto Braga Netto, ela ocorre quando:

Dá-se uma interrupção do nexo causal na medida em que não é a conduta do agente a causa necessária à produção dos danos. Consistindo o comportamento do terceiro na causa exclusiva do resultado lesivo, exclui-se a relação de causalidade com a exoneração do aparente responsável (ROSENVALD; FARIAS; NETTO, 2019, p. 582).

Por último, tem-se como causa excludente do nexo causal o caso fortuito e a força maior, porém, as doutrinas e jurisprudências não são unânimes em relação às suas diferenças e semelhanças, havendo quem veja nessa diferença questão “meramente acadêmica”, uma vez que se trataria de “sinônimos perfeitos” (STOLZE; PAMPLONA FILHO, 2021, p. 26).

Portanto, o caso fortuito está relacionado a eventos imprevisíveis, ou seja, que não dependem das partes envolvidas. Já a força maior está ligada a eventos naturais, ou seja, inevitáveis.

Deste modo, apesar do Código Civil não distinguir ambos os institutos e nem haver uma unanimidade entre as doutrinas e jurisprudências como dito

anteriormente, eles são considerados eventos imprevisíveis e inevitáveis, assim, não é possível punir o agente por ato que não houve sequer nexos causal entre a conduta e o resultado.

Assim sendo, para haver o nexos causal, deve haver uma relação de causa e efeito entre a conduta ilícita causada pelo agente e o dano sofrido pela vítima, pois, se houver qualquer uma das causas de exclusão do nexos de causalidade, não há que se falar em responsabilidade civil do agente.

3.2.4 – Culpa

O último pressuposto da responsabilidade civil subjetiva é a culpa, no qual se refere ao dolo e a culpa em sentido estrito, estando relacionada com a vontade do agente em chegar ao resultado que causou o dano.

Nesse sentido, seguindo essa mesma premissa, Nelson Rosenvald, Cristiano Chaves de Farias e Felipe Peixoto Braga Netto possuem o mesmo entendimento de que a culpa é:

Elemento nuclear da responsabilidade civil e justificativa filosófica da teoria subjetiva. Ela ocupa papel nevrálgico na etiologia do ilícito, pois quando a ele fazemos alusão, sempre estarão compreendidos os modelos da culpa e do dolo. Com base em tal imbricação, a responsabilidade civil sempre foi uma responsabilidade subjetiva (ROSENVALD; FARIAS; NETTO, 2019, p. 234).

Portanto, o dolo é a intenção do indivíduo em gerar um prejuízo a terceiros, enquanto a culpa em sentido estrito está relacionada quando o agente não tem intenção de prejudicar alguém.

Porém, insta salientar que há autores que sustentam que esse elemento não é pressuposto da responsabilidade civil, pois, na visão deles só existem apenas três elementos: a conduta humana, o dano e o nexos causal, sendo caracterizada a responsabilidade civil objetiva.

Assim, Gustavo Tepedino, ressalta que a responsabilidade civil objetiva não tem como pressuposto a culpa:

Por se tratar de atividade de risco, nos termos do parágrafo único do art. 927 do CC, ou de hipótese específica em que o legislador imputa ao agente responsabilidade objetiva pelos danos causados, no qual não se perquirirá de sua culpa, bastando apenas verificar se o sujeito praticou, de fato, a atividade legalmente vinculada ao dever de indenizar (TEPEDINO, 2020, p. 8).

Nesse diapasão, convém registrar que o Código Civil Brasileiro adota, como regra, a teoria da responsabilidade civil subjetiva, pois, os autores sustentam que o

Código Civil em seu artigo 186, deixa claro que o ato ilícito só será caracterizado se houver o comportamento culposo, seja por intermédio do dolo ou da culpa, deste modo, é notório que a culpa é pressuposto fundamental da responsabilidade civil (BRASIL, 2002). Entretanto, há a possibilidade de responsabilização objetiva, como exceção, nos casos previstos no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, ou seja, quando estiver expresso na lei ou se tratar de atividade econômica de risco.

4 – Da responsabilidade civil por abandono afetivo

Por ser um tema tratado com certa frequência atualmente e estar presente na rotina e no dia a dia da sociedade, faz jus discorrer sobre a responsabilidade civil em face do abandono afetivo paterno-filial.

Logo, conceituando o que vem a ser o abandono afetivo, os posicionamentos favoráveis e contrários a essa indenização, e as possíveis consequências jurídicas ocasionadas aos filhos em virtude desse abandono, bem como sobre as penalidades que devem ser aplicadas ao pai.

4.1 – Conceito de abandono afetivo

Maria Berenice Dias entende que o conceito atual de família é centrado no afeto, no qual é exigido dos pais o dever de criar e educar os seus filhos sem lhes omitir o carinho necessário para a formação plena de sua personalidade.

Assim, a convivência dos pais com os filhos não é um direito, é um dever. Não há o direito de visitá-lo, há a obrigação de conviver com eles. Pois, se distanciar pais e filhos, irá produzir na criança e no adolescente consequências drásticas de ordem emocional e que pode até comprometer o seu sadio desenvolvimento, causando na prole um sentimento de dor e abandono, no qual pode deixar reflexos permanentes em sua vida (DIAS, 2021, p. 139 – 140).

Nesse diapasão, Carlos Alberto Dabus Maluf e Adriana Maluf conceituam o abandono afetivo como sendo “um conceito novo atribuído à ausência de afeto entre pais e filhos, em que estes buscam por intermédio de demanda judicial a reparação dessa lacuna existente em sua vida” (MALUF, 2021, p. 53).

Ademais, em uma tentativa conceitual, Gustavo Tepedino enxerga o abandono afetivo como aquele que também enseja a perda do poder familiar, traduzido pela “desídia dos pais para com o filho. Em que a negligência representa o oposto da verdadeira função da autoridade parental. E o descuido demonstra inaptidão dos pais no exercício do *munus*” (TEPEDINO, 2020, p. 309).

Noutra banda, Yves Alessandro Russo Zamataro, ressalta que:

A presença dos pais na formação dos filhos é indispensável, destacando-se o cuidado, o amor, a proteção e o afeto que devem prestar. Os pais têm o dever de estarem presentes, convivendo com os filhos em cada etapa do seu desenvolvimento, dando referência dos valores adequados a serem seguidos por eles. O abandono afetivo caracteriza-se, exatamente, pelo descumprimento do dever dos pais de educar, cuidar e assistir o filho (ZAMATARO, 2021, p. 29).

Destarte, insta salientar que na visão dos autores acima, pode-se concluir que o abandono afetivo está relacionado com o ato de abstenção, ou seja, quando os pais não cumprem com seus deveres de cuidado e criação da prole, pois, os mesmos devem cooperar e mutuamente contribuir para o crescimento e desenvolvimento saudável dos filhos, para que assim, não gerem consequências drásticas em sua vida.

4.2 – Correntes favoráveis e contrárias à indenização

A primeira decisão favorável à responsabilização civil por abandono afetivo ocorreu em 15 de setembro 2003, na 2ª Vara da Comarca de Capão da Canoa – RS e foi proferida pelo juiz Mário Romano Maggioni que condenou o pai ao pagamento de duzentos salários mínimos em razão do abandono moral e afetivo de sua filha.

Nesse compasso, ao fundamentar sua decisão, o juiz se utilizou dos deveres previstos no art. 22 da Lei n.º 8.069/90, dispondo que:

Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos. A educação abrange não somente a escolaridade, mas também a convivência familiar, o afeto, amor, carinho, ir ao parque, jogar futebol, brincar, passear, visitar, estabelecer paradigmas, criar condições para que a criança se autoafirme (BRASIL, 1990).

Ademais, a autora Gabriela Soares Linhares Machado, citou parte da decisão do juiz Mário Romano Maggioni, onde o mesmo destacou as consequências negativas que podem decorrer do abandono afetivo na filiação, *vide*:

A ausência, o descaso e a rejeição do pai em relação ao filho recém-nascido, ou em desenvolvimento, violam a sua honra e a sua imagem. Basta atentar para os jovens drogados e ver-se-á que grande parte deles derivam de pais que não lhes dedicam amor e carinho; assim também em relação aos criminosos (MACHADO, 2012).

Neste sentido, percebe-se que é cabível o dever de indenizar, quando a atitude voluntária e injustificada dos pais importar prejuízo para os direitos da personalidade do menor, influenciando assim na sua formação e dignidade, casos em que resta configurado o dever indenizatório.

Desta forma, há alguns autores (abaixo mencionados) que sustentam a ideia de que o abandono afetivo paterno-filial causaria também aos filhos consequências drásticas e psicológicas capazes de gerar a responsabilização dos pais por esse abandono.

Portanto, os pais têm o dever de assistir, criar e educar os seus filhos menores, deste modo, quando os pais não cumprem com seus deveres, eles devem ser responsabilizados por seus atos. Assim, tal omissão por parte dos pais vai de encontro com o ordenamento jurídico, pois, essa conduta de abandonar os filhos, violaria a Constituição Federal em seu artigo 227, no qual preceitua que:

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 (BRASIL, 1988).

De igual forma, verifica-se que estão presentes os pressupostos constantes nos artigos 186 e 927 *caput* do Código Civil, pois, para haver responsabilização civil não basta a omissão, tem que haver a presença dos quatro pressupostos civis, quais sejam: conduta, dano, nexo de causalidade e culpa, os quais se mostram presentes nos casos de abandono afetivo paterno-filial.

Nesse contexto, para parte da doutrina e da jurisprudência, negar amor e abandonar os filhos é cometer um ato ilícito, causando aos mesmos abalos psicológicos irreversíveis que afetam o seu desenvolvimento, pois, para que a criança cresça e se desenvolva bem, é necessário garantir todos esses direitos elencados no artigo 227 da Constituição Federal, haja vista, que a criança e o adolescente são pessoas incapazes de se auto proteger, necessitando assim da sua família estruturada, formada tanto pela presença do pai quanto pela presença da mãe.

Não obstante, esse é o pensamento de Rolf Madaleno:

A desconsideração da criança e do adolescente no campo de suas relações, ao lhes criar inegáveis deficiências afetivas, traumas e agravos morais, cujo peso se acentua no rastro do gradual desenvolvimento mental, físico e social do filho, que assim padece com o injusto repúdio público que lhe faz o pai, deve gerar, inescusavelmente, o direito à integral reparação do agravo moral sofrido pela negativa paterna do direito que tem o filho à sadia convivência e referência parental, privando o descendente de um espelho que deveria seguir e amar (MADALENO, 2021, p. 408).

Ademais, Rodrigo da Cunha Pereira possui o mesmo entendimento:

Os caracteres punitivo e o preventivo, aliados a uma necessidade pedagógica, da sanção civil, podem significar um freio ao ato danoso. O filho não escolheu nascer, mas os pais, ao contrário, são responsáveis e devem ser responsabilizados pelo seu nascimento. Poderiam ter evitado, e se não o fizeram, assumiram o risco da provável concepção. Uma vez nascido o filho, tenha sido ele planejado ou não, desejado ou não, os pais devem cumprir a obrigação jurídica de criá-los e educá-los (PEREIRA, 2020, p. 386).

Seguindo esse raciocínio, cita-se jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que manteve condenação por crime de abandono material para o pai que deixou de pagar pensão alimentícia para o filho, veja-se:

ABANDONO MATERIAL. PENSÃO ALIMENTÍCIA. NÃO PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. COMPROVAÇÃO DO DOLO. SENTENÇA MANTIDA. 1. O crime de abandono material configura-se quando o agente, sem justa causa, deixar de prover a subsistência de cônjuge, filho (menor ou inapto para o trabalho) ou ascendente (inválido ou maior de 60 anos), deixar de pagar pensão alimentícia estabelecida judicialmente, ou deixar de socorrer descendente ou ascendente gravemente enfermo. 2. A ausência de justificativa do descumprimento da obrigação e a comprovação de que o alimentante possuía condições de pagar a pensão alimentícia estabelecida judicialmente, mas não o fez, são condições indispensáveis para a configuração do delito. 3. A mera alegação, desprovida de qualquer embasamento, erigida no sentido de que o não pagamento integral da pensão se deu por dificuldades financeiras, não se sustenta diante do acervo probatório, sendo suficiente para afastar o dolo e sustentar o pleito absolutório. 4. APELAÇÃO CONHECIDA E NÃO PROVIDA. (TJ-DF 00015731320198070010 DF 0001573-13.2019.8.07.0010, Relator: HUMBERTO ULHÔA, Data de Julgamento: 02/09/2021, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE: 15/09/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.).

Ora, tal condenação se justifica pelo fato do genitor sem justa causa, deixar de prover a subsistência do seu filho, ou seja, não cumprindo com suas obrigações de proporcionar à prole os recursos necessários para a sua sobrevivência.

Em relação ao tema específico desta pesquisa, convém transcrever parte do acórdão que reconheceu o direito à indenização por danos morais em razão do abandono afetivo, *vide*:

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.³
 - 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).

Contudo, há autores que possuem entendimento contrário a essa indenização, pois, os mesmos sustentam a ideia de que o amor não se compra, ele tem que ser dado de forma espontânea e não forçada, de modo, que a indenização não seria suficiente para suprir essa falta de carinho e amor.

Nessa senda, cita-se Carlos Roberto Gonçalves, o qual entende que essa indenização frente ao abandono afetivo, estaria caracterizando uma monetarização do amor, ou seja, obrigando uma pessoa a amar a outra, o que no entendimento dele não pode ocorrer (GONÇALVES, 2019).

Ademais, seguindo essa mesma linha de raciocínio, segundo Cristiano Chaves de Farias, Felipe Peixoto Braga Netto e Nelson Rosenvald:

Essa indenização por danos morais poderia abrir espaço para uma enxurrada de pedidos de indenização, movidos em boa parte por interesses financeiros, sem lesões existenciais reais. Desta forma, seria preciso meditar sobre outras formas de reparação dos danos extrapatrimoniais, de modo a afastar a concepção unicamente patrimonialista abordada pela doutrina e jurisprudência (ROSENVALD; FARIAS; NETTO, 2019, p. 1.132).

Nesse compasso, citam-se jurisprudências do Tribunal de Justiça de Minas Gerais que negaram a indenização por danos morais, em razão de ocorrer essa reparação somente em casos excepcionais para evitar a mercantilização dessa relação afetiva, veja-se:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - RESPONSABILIDADE CIVIL - ABANDONO AFETIVO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS NÃO CARACTERIZADOS. Considerando que o afeto como bem jurídico só irradia consequências jurídicas diante da sua eventual ausência nas relações afetivas decorre não possuir o condão de gerar direito automático à indenização, eis que a configuração da responsabilidade por abandono afetivo exige demonstração detalhada do ato ilícito consistente na omissão do dever de cuidar, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça. (TJ-MG - AC: 10431160017643001 Monte Carmelo, Relator: Fernando Caldeira Brant, Data de Julgamento: 07/04/2021, Câmaras Cíveis / 20ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 08/04/2021)

EMENTA: 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.

(TJ-MG - AC: 10236140037581001 MG, Relator: Evandro Lopes da Costa Teixeira, Data de Julgamento: 06/06/2019, Data de Publicação: 18/06/2019).

Destarte, partindo dos pressupostos citados acima, os Desembargadores do TJMG entenderam que esse valor moral não deve ser imposto aos pais, visto que, o carinho, o afeto devem ocorrer de forma natural, de modo que o Estado não interfira nas relações familiares e que não vire uma obrigação, mas que seja um amor dado de forma espontânea sem haver qualquer interferência, pois, obrigar uma pessoa amar a outra, é um meio de comercialização do amor como dito em umas das jurisprudências explicitadas anteriormente.

4.3 – Posicionamento: quais as consequências jurídicas em virtude do abandono afetivo e as penalidades que podem ser aplicadas aos pais?

A criança e o adolescente em formação, são consideradas pessoas vulneráveis, incapazes de se autodefender, pois, essa é a fase em que os mesmos adquirem seus valores, responsabilidades e caráter.

Portanto, o abandono afetivo por parte dos pais em relação a seus filhos, é capaz de desencadear danos irreparáveis na vida da criança e do adolescente, tanto na esfera psíquica, quanto na esfera jurídica.

Dessa forma, tal abandono é capaz de ferir o íntimo da criança e do adolescente, afetando a sua dignidade humana e ferindo a sua personalidade, chegando ao ponto de ocasionar sequelas irreversíveis na vida da prole, pois, o que se espera de um pai é o amor recíproco, ou seja, o afeto, transferindo todos os cuidados necessários ao seu desenvolvimento e crescimento, haja vista, a fase de formação dos mesmos.

Nesse compasso, o pai ao deixar de cumprir com seus deveres para com o menor, gera danos emocionais que merecem reparação, pois aqui não se trata de uma monetização do amor, mas saber reconhecer que o afeto é um bem que merece total amparo.

Frise-se que, estão presentes os pressupostos para a responsabilização civil, pois, há o nexo de causalidade entre a conduta do genitor e o dano causado à criança e ao adolescente. Haja vista, que a responsabilidade civil se baseia através

do comportamento humano, no qual se verifica a afronta ao direito de outrem, causando danos ou prejuízos a alguém.

Seguindo esse raciocínio, Rodrigo da Cunha Pereira preleciona que no campo jurídico:

O afeto é mais que um sentimento. É uma ação, uma conduta, presente ou não o sentimento. Portanto, está na categoria dos deveres que podem ser impostos como regra jurídica. E, a toda lei deve corresponder uma sanção, sob pena de se tornar mera regra ou princípio moral. Por isso é necessária a responsabilização, principalmente dos pais em relação aos filhos menores (PEREIRA, 2020, p. 381).

Nesse mister, o Código Civil em seu artigo 932, diz que os pais são responsáveis pela reparação civil dos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia, assim, aquele que descumpre seus deveres jurídicos devem ser penalizados.

Cita-se jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no qual reconheceu a indenização por danos morais ocasionadas ao filho, em razão da falta da relação paterno-filial, visto que essa ausência acarreta violação a direitos próprios da personalidade humana, veja-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.³ - 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.
(TJ-MG - AC: 10024143239994001 MG, Relator: Evandro Lopes da Costa Teixeira, Data de Julgamento: 08/08/2019, Data de Publicação: 20/08/2019).

Desta forma, entende-se que além das consequências ocasionadas em virtude do abandono afetivo na esfera psíquica, pode gerar também consequências na esfera jurídica como citado acima, ou seja, gerando o direito à indenização por danos morais, pois afeta totalmente a dignidade humana dos menores em formação.

Contudo, não existe ainda entendimento pacificado sobre o tema, pois, há correntes favoráveis e contrárias a essa indenização. Uma primeira corrente defende a ideia da responsabilização por abandono afetivo, uma vez que os danos morais nesses casos são cabíveis em razão do genitor sem justa causa, deixar de prover a

subsistência do seu filho, ou seja, quando o mesmo não cumpre com suas obrigações de proporcionar à prole os recursos necessários para a sua sobrevivência.

Já uma outra corrente doutrinária, defende a ideia pelo não cabimento da indenização por danos morais em virtude do abandono afetivo paterno-filial, haja vista, que isso se tornaria uma monetização do amor e o amor não se compra, ele é dado de forma espontânea.

Portanto, há possibilidade de responsabilização pelo abandono afetivo, mas desde que analisado cada caso concreto, para assim confirmar o seu cabimento.

5 – Considerações finais

Insta salientar a importância da família que se tornou princípio basilar da Constituição Federal, pois, a mesma se preocupou em tornar clara a proteção do convívio familiar e destacar os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana e das relações afetivas. Assim, é notável com a evolução do Ordenamento Jurídico, que o vínculo afetivo nas relações familiares ganhou grande notoriedade, priorizado, principalmente os interesses das crianças e dos adolescentes.

Deste modo, o afeto mesmo não sendo previsto de forma explícita na Carta Magna, ele passou a ter grande notoriedade, sendo considerado elemento fundamental para a formação dos diversos arranjos familiares. Portanto, a família atual deve ser formada com respeito na afetividade, haja vista que não há mais lugar na esfera familiar para um apego meramente econômico ou consanguíneo como acontecia antigamente.

Desta forma, este princípio da afetividade, pauta-se no dever de os pais criar, educar e conviver com seus filhos, assim, caso o mesmo venha a descumprir os deveres nos quais foi incumbido, ocasionará à personalidade da prole danos irreversíveis, que são passíveis de indenização. No entanto, fazer essa abordagem do abandono afetivo dos pais, é de grande importância, haja vista, que o tema ganhou grande relevância nos tempos atuais, porém, apesar de haver entendimentos controvertidos nos tribunais, já é possível encontrar posicionamentos favoráveis no que diz respeito à essa indenização por danos morais.

Portanto, o abandono afetivo está relacionado à ausência de afeto dos pais para com seus filhos, assim, não se trata de uma obrigação dos mesmos amar seus filhos, mas de cuidar dos interesses do menor, haja vista, que a Constituição Federal

os coloca a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. Portanto, essa indenização tem caráter punitivo e repressivo, como forma de reparação às sequelas traumáticas e irreversíveis ocasionadas pela rejeição paterna, e conseqüentemente, não se trata de obrigar um pai amar seu filho, mas de desestimular essa prática na sociedade.

Desse modo, conclui-se que é plenamente cabível a responsabilização pelos danos causados em virtude do abandono afetivo, no qual é pautado no poder familiar, que cria para os pais o dever de cuidado, afeto e educação aos menores. Por isso, é devido o direito à reparação pelos danos sofridos, em virtude da responsabilidade civil se basear através do comportamento humano, no qual se verifica a afronta ao direito de outrem, causando danos ou prejuízos a alguém.

Contudo, apesar de nenhuma quantia em dinheiro ser passível de amenizar essa dor sofrida pelos menores em virtude do abandono afetivo, não tem cabimento deixar seus causadores impunes, uma vez que, o objetivo dessa indenização, é de caráter punitivo e ao mesmo tempo educativo, para que assim os novos reclamos da sociedade não sejam ignorados e as vítimas do abandono afetivo sejam resguardadas dos danos irreversíveis ocasionados pelos seus genitores, o que justifica a indenização pecuniária à título de danos morais.

Referências

AZEVEDO, Álvaro Villaça, *Curso de direito civil: teoria geral das obrigações e responsabilidade civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553609697/>. Acesso em: 05 outubro 2021.

BRASIL, *Código Civil*, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (texto compilado). Brasília: Diário Oficial da União, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 20 de setembro de 2021.

_____, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, 05 de outubro de 1988 (texto compilado). Brasília: Diário Oficial da União, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 20 de setembro de 2021.

_____, 1990. *Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 25 de novembro de 2021.

_____. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS – AC: 10236140037581001 MG, Relator: Evandro Lopes da Costa Teixeira, Data de Julgamento: 06/06/2019, Data de Publicação: 18/06/2019. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/722842317/apelacao-civel-ac-10236140037581001-mg>. Acesso em: 03 novembro 2021.

_____. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS – AC: 10024143239994001 MG, Relator: Evandro Lopes da Costa Teixeira, Data de Julgamento: 08/08/2019, Data de Publicação: 20/08/2019. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/746203166/apelacao-civel-ac-10024143239994001-mg>. Acesso em: 09 novembro 2021.

_____. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS – AC: 10431160017643001 Monte Carmelo, Relator: Fernando Caldeira Brant, Data de Julgamento: 07/04/2021, Câmaras Cíveis / 20ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 08/04/2021. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1191678189/apelacao-civel-ac-10431160017643001-monte-carmelo>. Acesso em: 03 novembro 2021.

_____. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL – 00015731320198070010 DF 0001573-13.2019.8.07.0010, Relator: HUMBERTO ULHÔA, Data de Julgamento: 02/09/2021, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE: 15/09/2021. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1291570501/15731320198070010-df-0001573-1320198070010>. Acesso em: 09 novembro 2021.

CARVALHO, Dimas Messias de. *Direito das famílias*. São Paulo. Editora: Saraiva, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591798/>. Acesso em: 29 setembro 2021.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. São Paulo: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597025422/>. Acesso em: 15 outubro 2021.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 14. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil 6 – Direito de Família*. São Paulo. Editora: Saraiva, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555592511/>. Acesso em: 29 setembro 2021.

GOMES, Marcos Vinícius Manso L.; RAMOS, Helen Cristina do L.; ROMERO, Kathya B. *Coleção Defensoria Pública – Ponto a Ponto – Direito de Família*. São Paulo. Editora: Saraiva, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553617623/>. Acesso em: 28 setembro 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Esquematizado - Direito civil 3 - Responsabilidade Civil - Direito de Família - Direito das Sucessões*. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553617432/>. Acesso em: 15 outubro 2021.

_____, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553617173/>. Acesso em: 02 novembro 2021.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil – Volume 5 – Famílias*. São Paulo. Editora: Saraiva, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553607877/>. Acesso em: 28 setembro 2021.

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. *Análise doutrinária e jurisprudencial acerca do abandono afetivo na filiação e sua reparação*. Publicado em: 30/11/2012. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/861/An%C3%A1lise+doutrin%C3%A1ria+e+jurisprudencial+acerca+do+abandono+afetivo+na+filia%C3%A7%C3%A3o+e+sua+repara%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 25 de novembro de 2021.

MADALENO, Rolf. *Direito de Família*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640515/>. Acesso em: 03 novembro 2021.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana do Rego Freitas Dabus. *Curso de Direito da Família*. São Paulo. Editora: Saraiva, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598117/>. Acesso em: 03 novembro 2021.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil – Volume V – Direito de Família*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990664/>. Acesso em: 29 setembro 2021.

_____, Rodrigo da Cunha. *Direito das Famílias*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990824/>. Acesso em: 09 novembro 2021.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de Família*. 10ª edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530983062/>. Acesso em: 29 setembro 2021.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves. D.; NETTO, Felipe B. *Novo Tratado de Responsabilidade Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553612086/>. Acesso em: 02 novembro 2021.

STOLZE, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil 3 – responsabilidade civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553617708/>. Acesso em: 02 novembro 2021.

_____, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *NOVO CURSO DE DIREITO CIVIL 3 - RESPONSABILIDADE CIVIL*. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978655593624/>. Acesso em: 16 outubro 2021.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil – Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil – Vol. 2*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989323/>. Acesso em: 02 novembro 2021.

_____, Flávio. *Direito Civil – Direito de Família – Volume 5*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993818/>. Acesso em: 29 setembro 2021.

_____, Flávio. *Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990404/>. Acesso em: 08 outubro 2021.

TEPEDINO, Gustavo. *Fundamentos do Direito Civil – Direito de Família – Vol. 6*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992514/>. Acesso em: 03 novembro 2021.

_____, Gustavo. *Fundamentos do Direito Civil – Responsabilidade Civil – Vol. 4*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530989941/>. Acesso em: 02 novembro 2021.

ZAMATARO, Yves Alessandro. R. *Direito de Família em Tempos Líquidos*. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556272245/>. Acesso em: 03 novembro 2021.