



FACULDADE DOCTUM DE CARATINGA

ELIANE MENDES DOMINGUES

A RESPONSABILIDADE CIVIL PELO ABANDONO AFETIVO

CARATINGA – MG

2018

FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA
CURSO DE DIREITO

ELIANE MENDES DOMINGUES

A RESPONSABILIDADE CIVIL PELO ABANDONO AFETIVO

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade Doctum de Caratinga, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Civil

Orientador: Prof. Msc. Rafael Firmino Soares.

CARATINGA - MG

2018

TERMO DE APROVAÇÃO

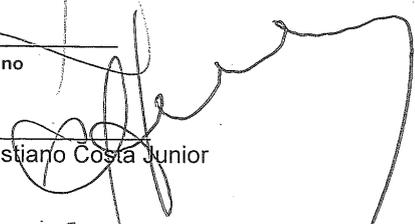
Trabalho de Conclusão de Curso intitulado A responsabilidade civil pelo abandono afetivo, elaborado pelo Eliane Mendes Domingues foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Caratinga de _____ 20____



Prof. Rafael Soares Firmino



Prof. Humberto Luiz Salustiano Costa Junior



Prof.

AGRADECIMENTOS

Senhor obrigado porque até aqui tua mão me guiou, me sustentou mesmo em meio às lutas e desafios se cheguei até aqui foi porque teu amor infinito tem sido meu sustento. Obrigado por me amar de maneira tão maravilhosa. Agradeço a minha amada família, meu filho, aos meus pais, as minhas irmãs e meu sobrinho por todo amor e companheirismo, sem vocês esse sonho realizado não seria possível. Agradeço também aos meus amados professores, pela dedicação e paciência.

Tu és o que precisas para ser feliz

Cuida-te

Autor desconhecido

RESUMO

A presente pesquisa tem por objeto de estudo a reparação do dano decorrente do abandono afetivo com a aplicabilidade da Responsabilidade Civil. Ainda que o abandono Afetivo não esteja expressamente disciplinado no ordenamento jurídico brasileiro, o posicionamento doutrinário e jurisprudencial vem demonstrando entendimentos de forma crescente e positiva. O estudo sobre o tema teve a busca de uma definição atual de entidade familiar, a identidade do ser humano que depende de influências dos relacionamentos e dos vínculos que criamos ao longo da vida. Nas relações familiares, estes vínculos são ainda mais preciosos, pois é por meio da família, nas primeiras etapas da vida, que o ser humano incorpora o primeiro sentimento de pertencer e aprender pelos exemplos a se relacionar com os outros, a criar laços afetivos e a desenvolver a capacidade de confiar e conviver. Cabendo uma reparação civil do dano moral por abandono afetivo por meio de indenização, bem como examinar as medidas alternativas à indenização que possam ser utilizadas pelos magistrados cumulativamente à indenização.

Palavras-chave: Família. Abandono. Afetividade. Dano Moral. Responsabilidade Civil.

ABSTRACT

The present study aims to repair the damage resulting from affective abandonment with the applicability of Civil Liability. Although the Affective abandonment is not expressly disciplined in the Brazilian legal system, the doctrinal and jurisprudential positioning has been showing understandings in a growing and positive way. The study on the theme had the search for a current definition of familiar entity, the identity of the human being that depends on influences of the relationships and the bonds that we create throughout the life. In family relationships, these bonds are even more precious, since it is through the family, in the first stages of life, that the human being incorporates the first feeling of belonging and learning from the examples to relate to others, to create affective and to develop the ability to trust and live together. Civil reparation of moral damages for affective abandonment by means of indemnification, as well as examining the alternative measures to the indemnification that can be used by the magistrates cumulatively to the compensation.

Keywords: Family. Abandonment Affectivity. Moral damage. Civil responsibility.

SUMÁRIO

1 - INTRODUÇÃO	8
2 - CONCEITUAÇÃO	8
CAPÍTULO I - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO DE FAMÍLIA	10
1.1-Princípios da dignidade da pessoa humana.....	13
1.2-Princípio da afetividade.....	15
1.3-Princípio do melhor interesse da criança.....	16
1.4-Princípio da solidariedade.....	16
1.5-Princípio da proteção integral da criança e do adolescente.....	17
CAPÍTULO II - ABANDONO AFETIVO	21
2.1-Dever de cuidado e caracterização.....	21
2.2-Embasamento legal.....	25
CAPÍTULO III - RESPONSABILIDADE CIVIL DOS GENITORES PELO ABANDONO	25
3.1-Deveres dos genitores na formação dos filhos.....	34
3.2-Responsabilidade civil por abandono afetivo.....	29
3.3- A reparação por dano moral.....	31
CONCLUSÃO	41
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:	43

1 - INTRODUÇÃO

Este trabalho trata da aplicação do instituto da reparação civil em casos de abandono afetivo, mais especificamente dos genitores em relação aos filhos menores quando constatado omissão no dever de cuidado, tendo em vista a nova estrutura de família permeada pelo poder familiar.

A necessidade da elaboração do presente trabalho pode ser desdobrada em três vertentes, o ganho social, o ganho econômico e o ganho acadêmico.

O ganho social está no fato de mostrarmos a possibilidade de somente a indenização pecuniária ser suficiente para suprir o dano psicológico que o abandono afetivo é capaz de causar a prole, a sua família e a sociedade de um modo geral.

O ganho científico, será mostrar que, as sentenças têm um cunho estritamente indenizatório para a resolução do conflito, deixando de trazer qualquer outra medida que seja mais eficaz no sentido de reparar os danos já causados e evitar que novos danos surjam.

Por fim, o ganho pessoal ou acadêmico, no qual podemos citar o enriquecimento científico com a presente pesquisa ao contribuir para o esclarecimento e entendimento de alguns pontos controversos acerca da importância do estudo do instituto do abandono afetivo numa visão da indenização.

O trabalho foi dividido em três capítulos, onde no primeiro capítulo, permeiam-se os princípios constitucionais de família, delineando a importância de cada um deles. O segundo capítulo aprofunda o tema, trazendo o que é o abandono afetivo, perfilhando o dever de cuidado e caracterização e trazendo para o vértice o embasamento legal. Por fim, o último capítulo, trataremos sobre a responsabilidade civil frente ao abandono afetivo, demonstrando a necessidade de uma sanção frente a prática ilícita dos genitores.

Tem-se como marco teórico um Recurso Especial 1159242/SP julgado em 24/04/2012 que teve como relatora a Ministra Nancy Andrighi onde foi reconhecida a procedência do pedido de indenização por abandono afetivo:

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão,

mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia – de cuidado – importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico. 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes – por demandarem revolvimento de matéria fática – não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido¹.

Assim sendo, o foco central do presente estudo é delinear o processo do abandono afetivo, demonstrando a importância da boa participação da família no convívio familiar, como também visibilizando as sanções que há frente ao abandono do menor.

¹ Brasil. Supremo Tribunal de Justiça. 2012. Recurso Especial 1159242/SP.

2 - CONCEITUAÇÃO

Antes de adentrarmos sobre as consequências do abandono afetivo, faz-se imprescindível a conceituação de alguns seguimentos, assim sendo começaremos pelo conceito de família, tendo como base o autor Nelson Nery.

A família moderna elimina a hierarquia, emergindo uma restrita liberdade de escolha; o casamento fica dissociado dos filhos. Começam a dominar as relações de afeto, solidariedade e de cooperação. Proclama-se então a concepção eudomonista de família: não é mais o indivíduo que existe para a família e o casamento, mas a família e o casamento existem para o seu desenvolvimento pessoal em busca de aspiração à felicidade.²

Entende-se como família uma organização subjetivada fundamental para a construção individual da felicidade. Assim, força-se reconhecer que além da família tradicional, fundada no casamento, outros arranjos familiares cumprem a função que a sociedade contemporânea destinou a família, entidade de transmissão da cultura e formação da pessoa humana digna.³

Nelson Nery, também alude que:

A doutrina se encaminha para um conceito plural de família. A família contemporânea pode ser conceituada como um conjunto, formado por um ou mais indivíduos, ligados por laços biológicos ou sociopsicológicos, em geral morando sob o mesmo teto, e mantendo ou não a mesma residência. Pode ser formada por duas pessoas, casadas ou em união livre, de sexo diverso ou não, com ou sem filho ou filhos; um dos pais com um ou mais filhos; uma só pessoa morando só, solteira, viúva, separada ou divorciada ou mesmo casada e com residência diversa daquela de seu cônjuge; pessoas ligadas pela relação de parentesco ou afinidade.⁴

Com a evolução da família, assim a necessidade de um novo conceito de família, não sendo família apenas aquela constituída por homem e mulher e seus filhos, mas também família monoparental, homossexual, etc.

Já a Responsabilidade Civil é a consequência da imputação civil do dano à pessoa que lhe deu causa ou que responda pela indenização correspondente, nos termos da lei ou do contrato. Se assenta na conduta do agente, ou no fato da coisa

² JUNIOR, 2017.

³ *Idem*.

⁴ JUNIOR, 2017.

ou no risco da atividade.

Na responsabilidade civil objetiva o sistema fixa o dever de indenizar independentemente da culpa ou dolo do agente. Na responsabilidade subjetiva há o dever de indenizar quando se demonstra o dolo ou a culpa do agente na acusação do fato que ocasionou o dano.⁵

Quando falamos de dano moral, para Silvio Venoso, estamos falando sobre:

Será moral o dano que ocasiona um distúrbio anormal na vida do indivíduo; uma inconveniência de comportamento ou, como definimos, um desconforto comportamental a ser examinado em cada caso. Ao se analisar o dano moral, o juiz se volta para a sintomatologia do sofrimento, a qual, se não pode ser valorada por terceiro, deve, no caso, ser quantificada economicamente; [...]⁶

Continua alegando que:

[...] Acrescentamos que o dano psíquico é modalidade inserida na categoria de danos morais, para efeitos de indenização. O dano psicológico pressupõe modificação da personalidade, com sintomas palpáveis, inibições, depressões, síndromes, bloqueios etc. Evidente que esses danos podem decorrer de conduta praticada por terceiro, por dolo ou culpa.⁷

Ainda ressalta, que não se pode basear o dano moral frente qualquer aborrecimento do dia a dia. O mesmo deve se pautar mediante o comportamento do ser humano médio, sendo o meio termo entre uma pessoa sensível e uma pessoa fria, calculista que não se abala tão facilmente as adversidades da vida.

Por sua vez, como salientado por Tartuce:

Afeto quer dizer interação ou ligação entre pessoas, podendo ter carga positiva ou negativa. O afeto positivo, por excelência, é o amor; o negativo é o ódio. Obviamente, ambas as *cargas* estão presentes nas relações familiares.⁸

Ao relatarmos por fim sobre o abandono, tendo como parâmetro o abandono afetivo, estamos falando sobre o abandono dos pais para com os filhos, onde os genitores não cumprem o dever de resguardar o melhor interesse da prole, tanto no

⁵ JUNIOR, 2017

⁶ VENOSA, 2015, p.52

⁷ *Idem.*

⁸TARTUCE, 2012, p. 28

sentido material, como na área sentimental, acarretando danos psicológicos e severos à saúde deste. Ou seja, é falta do cuidado dos pais para com seus filhos.⁹

⁹ BRITO, 2016.

CAPÍTULO I - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DIREITO DE FAMÍLIA

Neste capítulo apresentaremos os princípios constitucionais do Direito de Família, que norteiam as bases familiares, demonstrando a importância do bom convívio familiar e ressaltando o melhor interesse da criança e adolescente. A respeito dos princípios constitucionais, faz-se necessário aludir primeiramente a passagem da Constituição para o centro do sistema jurídico. Nesse âmbito, se dá a virada axiológica do direito civil, em que migram normas do direito civil para a Constituição, como também o Código Civil passa a ser interpretado à Luz da Carta Magna, impondo novos valores e princípios.

Ao adentrarmos na seara do Direito de Família, trazendo para seu vértice a interpretação do Direito Civil Constitucional, Luís Roberto Barroso, realça as grandes transformações sofridas neste ordenamento:

O direito de família, especialmente, passa por uma revolução, com o destaque para a afetividade em prejuízo de concepções puramente formais ou patrimoniais. Passa-se a reconhecer uma pluralidade de formas de constituição da família: (i) casamento; (ii) união estável; (iii) famílias monoparentais; (iv) união homoafetiva.¹⁰

Neste seguimento, Carlos Roberto Gonçalves, reporta-se a essa revolução do Direito de Família como sendo:

Transformações que visam preservar a coesão familiar e os valores culturais, conferindo-se a família moderna um tratamento mais consentâneo à realidade social, atendendo-se as necessidades da prole e de afeição entre os cônjuges ou companheiros e aos elevados interesses da sociedade.¹¹

São vários os princípios que dizem respeito ao direito de família, tais estes que serão elucidados no presente artigo.

1.1-Princípios da dignidade da pessoa humana

¹⁰TEPEDINO, 2008, p. 258.

¹¹GONÇALVES, 2017.

Este princípio é figurado na Carta brasileira de 1988, como um dos fundamentos da República (art. 1º, III). A dignidade da pessoa humana impõe limites e atuações positivas ao Estado, no atendimento das necessidades vitais básicas.¹²

Dimas Messias de Carvalho elenca que:

Ao elevar a dignidade da pessoa humana como fundamento da República, a Constituição Federal optou expressamente pela pessoa como valor central ou nuclear de fonte irradiadora da ordem jurídica, funcionalizando todos os institutos jurídicos à realização de sua personalidade, provocando em consequência, a despatrimonialização e a personalização de modo a colocar a pessoa no centro do direito. [...] Representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico, podendo ser identificado como o princípio de manifestação primeira dos valores constitucionais, carregado de valores afetivos.¹³

Maria Berenice Dias preleciona que:

É o princípio maior, o mais universal de todos os princípios. É um macroprincípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos.¹⁴

Luís Roberto Barroso alude que:

A dignidade humana é um valor fundamental. Valores, sejam políticos ou morais, ingressam no mundo do Direito, assumindo, usualmente, a forma de princípios. A dignidade, portanto, é um princípio jurídico de status constitucional. Como valor e como princípio, a dignidade humana funciona tanto como justificação moral quanto como fundamento normativo para os direitos fundamentais.¹⁵

Ao prever o princípio da dignidade da pessoa humana, a Constituição o tornou fundamental e de valor supremo, sob o qual deve se basear todos os outros princípios e regras, visto que ele é inerente à todo ser humano e por isso deve ser respeitado para todas as pessoas e em suas relações dentro do Estado Democrático de Direito. Ora, se os princípios precedem às regras, e aquele é previsto na Carta Magna, então as demais regras, que logicamente se subordinam à lei maior, devem ser concebidas a partir do pressuposto da dignidade. Logo, trata-se de um princípio

¹²TEPEDINO, 2008, p. 259.

¹³CARVALHO, 2015, p. 660.

¹⁴DIAS, 2016, p. 74.

¹⁵BARROSO, 2015. p. 285

que irradiou para todo o ordenamento e todas as pessoas, no entanto, no que tange especificamente ao direito de família, consagrou o marco da evolução deste ramo, superando valores e impasses antigos e possibilitou uma nova organização jurídica de família.¹⁶

Este princípio está ligado umbilicalmente ao direito de família, onde se encontra na família o solo apropriado para florescer. A Constituição envolve a mesma de proteção independentemente de sua origem. Para que haja a multiplicação nas famílias, é basilar a preservação das qualidades relevantes entre os familiares, como o afeto, solidariedade, união, respeito, confiança, amor, o projeto de vida em comum. Viabiliza-se o pleno desenvolvimento dos partícipes com base em ideias pluralistas, solidaristas, democráticas e humanistas.

1.2-Princípio da afetividade

É o princípio que fundamenta os direitos das famílias na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão da vida, com sublimidade em face de considerações de caráter patrimonial ou biológico. O princípio da afetividade desponta a igualdade entre os irmãos biológicos e adotivos e o respeito aos seus direitos fundamentais.

A palavra afeto não se encontra elencada no Código Civil, como também na Carta Magna, ainda assim encontra-se protegida pelo véu da Constituição, como também é notória na visualização da lei a elevação do afeto ao valor jurídico. Os laços de afeto e solidariedade derivam da convivência familiar, não do sangue. Invoca-se a relação de afetividade para definição de guarda a favor de terceira pessoa (CC, art. 1.548, §5º), sendo a posse deste filho um sinônimo de afeto, com o escopo de garantir a felicidade, como um direito a ser alcançado.

Maria Berenice explicita que:

A família transforma-se na medida em que se acentuam as relações de sentimentos entre seus membros: valorizam-se as funções afetivas da família. [...] A comunhão de afeto é incompatível com o modelo único, matrimonializado, da família. Por isso, a afetividade entrou nas cogitações

¹⁶ PEREIRA, 2006. p. 69- 87

dos juristas, buscando explicar as relações familiares contemporâneas.¹⁷

A afetividade assim é base que sustenta o núcleo familiar, é a base do conhecimento e do amor, onde criam-se laços que perduraram por toda uma vida, assegurando o bem estar da família, como também o bem estar da criança e adolescente que dela fizer parte.

1.3-Princípio do melhor interesse da criança

O Estatuto da Criança e do Adolescente versa em seu artigo 3º os direitos fundamentais ao desenvolvimento do infante, dispondo que:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo de 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.¹⁸

O princípio do melhor interesse da criança, incluído na doutrina da proteção integral, apregoa que os interesses dos menores devem ser priorizados tanto pela família quanto pela sociedade e Estado. O interesse dos pais no exercício do poder familiar não pode se sobrepor ao interesse dos filhos. O Estado deve priorizar suas ações para atender às necessidades e resguardar o pleno desenvolvimento da criança e do adolescente.

1.4-Princípio da solidariedade

O princípio da solidariedade incide sobre as famílias, impondo a elas deverem enquanto um ente coletivo e a cada um de seus membros individualmente. Estabelecem diretrizes ao legislador, para compactue as normas infraconstitucionais e para que estas não a violem.

Paulo Lôbo alude que o princípio da solidariedade no plano das famílias

¹⁷DIAS, 2016, p. 86

¹⁸ BRASIL. LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990.

apresenta duas dimensões:

A primeira, no âmbito interno das relações familiares, em razão do respeito recíproco e dos deveres de cooperação entre seus membros; a segundo, nas relações do grupo familiar com a comunidade, com as demais pessoas e com o meio ambiente em que vive.¹⁹

O autor ainda destaca as normas perpassadas pelo princípio da solidariedade no vigente Código Civil:

O art. 1.513 tutela “a comunhão de vida instituída pela família”, somente possível na cooperação entre seus membros; a adoção (art. 1.618) brota não de um dever oponível ao adotante, mas do sentimento de solidariedade; o poder familiar (art. 1.630) é menos “poder” dos pais e mais múnus ou serviço que deve ser exercido no interesse dos filhos; a colaboração dos cônjuges na direção da família (art. 1.567) e a mútua assistência moral e material entre eles (art. 1.566) e entre companheiros (art. 1.724) são deveres hauridos da solidariedade; os cônjuges são obrigados a concorrer, na proporção de seus bens e dos rendimentos para o sustento da família (art. 1.568); o regime matrimonial de bens legal e o regime legal de bens da união estável é o da comunhão dos adquiridos após o início da união (comunhão parcial), sem necessidade de se provar a participação do outro cônjuge ou companheiro na aquisição (arts. 1.640 e 1.725); o dever de prestar alimentos (art. 1.694) a parentes, cônjuge ou companheiro, que pode ser transmitido aos herdeiros no limite dos bens que receberem (art. 1.700), e que protege até mesmo o culpado (§ 2º do art. 1.694 e art. 1.704), além de ser irrenunciável (art. 1.707) decorre da imposição de solidariedade entre pessoas ligadas por vínculo familiar.

A aplicabilidade direta do princípio constitucional da solidariedade oferece ao intérprete diretriz adequada para soluções difíceis no direito de família, em meio a controversas na doutrina dominante. A realização cotidiana da dignidade da pessoa humana é pressuposto da solidariedade. A convivência familiar apenas é possível em ambiente solidário, expressado na afetividade e na co-responsabilidade. Quando o comando constitucional refere a sociedade solidária inclui, evidentemente, a base da sociedade (art. 226), que é a família.²⁰

1.5-Princípio da proteção integral da criança e do adolescente

É considerada adolescente a pessoa com 12 anos completos e menor de 18 anos, enquanto criança a pessoa com até 12 anos incompletos. Ao completar 18 anos, a pessoa atinge a maioridade e o jovem adulto adquire a capacidade civil e

¹⁹LÔBO, 2013.

²⁰ *Idem, ibidem*

imputabilidade penal.

O texto constitucional do art. 277 versa que:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.²¹

Materializa-se a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, que irradia para todos os ramos do direito e não apenas no direito de família.

Dimas Messias de Carvalho delinea este princípio nos demais ramos do direito alegando que no direito trabalhista, veda-se o trabalho do menor de 16 anos, salvo na condição de menos aprendiz. No direito penal, o menor é inimputável, conforme preleciona o artigo 27 do Código Penal. Ademais, no direito administrativo, fixam-se limites mínimos de percentual para aplicação no ensino, saúde, programa de assistência, para atender adequadamente ao menor desde o pré-natal até o desenvolvimento da pessoa.²²

A proteção integral e a garantia de todos os direitos fundamentais à pessoa humana são prioritárias. A prioridade deve ser assegurada pela família, sociedade, Estado, no campo administrativo ou judiciário, mediante a fragilidade da pessoa em desenvolvimento, garantindo a efetivação de todos os seus direitos e a prioridade no atendimento de seus interesses.

1.6-Princípio da igualdade e do respeito a diferença

Falar sobre igualdade é tratar os iguais com igualdade e os desiguais com desigualdade. A lei deve considerar todos igualmente, ressalvadas as desigualdades de cada um que devem ser sopesadas prevalecendo a igualdade material. A Constituição resguarda o tratamento isonômico e proteção igualitária a todos os cidadãos no âmbito social.

²¹BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL 1988.**

²²CARVALHO, 2015.

Conforme aludido por Maria Berenice, os conceitos de igualdade e de justiça evoluíram, em que a justiça formal, é a igualdade formal, onde se concede aos seres de uma mesma categoria tratamento idêntico. Mas não é o bastante a lei ser aplicada igualmente para todos, elenca-se a igualdade material justamente por existirem desigualdades. A autora ainda nos traz a igualdade como reconhecimento, pautada pelo respeito às minorias, sua identidade, diferenças, sejam elas quais forem. Nada mais do que respeito as diferenças.²³

A Constituição não apenas proclamou o princípio da igualdade em seu preâmbulo, mas reafirmou este direito no artigo 5º, ao afirmar que todos são iguais perante a lei. De modo enfático, em seu artigo 5º, I reafirmou que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, destaca essa igualdade no que tange à sociedade conjugal em seu artigo 226, § 5º. A Carta Magna, é a grande autora do princípio da isonomia no direito de família.²⁴

Maria Berenice aduz da seguinte forma:

Foi banida a desigualdade de gêneros. Depois de séculos de tratamento discriminatório, as distâncias entre homens e mulheres vêm diminuindo. A igualdade, porém, não apaga as diferenças entre os gêneros, que não podem ser ignoradas pelo direito. O desafio é considerar as saudáveis e naturais diferenças entre os sexos dentro do princípio da igualdade. Já está superado o entendimento de que a forma de implementar a igualdade é conceder à mulher o tratamento diferenciado de que os homens sempre desfrutaram. O modelo não é o masculino, e é preciso reconhecer as diferenças, sob pena de ocorrer a eliminação das características femininas.²⁵

A autora continua:

Atendendo à ordem constitucional, o Código Civil consagra o princípio da igualdade no âmbito do direito das famílias, que não deve ser pautado pela pura e simples igualdade entre iguais, mas pela solidariedade entre seus membros. A organização e a própria direção da família repousam no princípio da igualdade de direitos e deveres dos cônjuges (CC 1.511), tanto que compete a ambos a direção da sociedade conjugal em mútua colaboração (CC 1.567). São atribuídos deveres recíprocos igualmente tanto ao marido quanto à mulher (CC 1.566). Em nome da igualdade é permitido a qualquer dos nubentes adotar o sobrenome do outro (CC 1.565 § 1.º). São paritários os direitos e os deveres do pai e da mãe no respeitante à pessoa (CC 1.631) e aos bens dos filhos (CC 1.690). Não havendo acordo, não prevalece a vontade de nenhum deles. Devem socorrer-se do

²³ *Idem.*

²⁴ *Bis Idem.*

²⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

juiz em caso de desacordos. Com relação à guarda dos filhos, nenhum dos genitores tem preferência (CC 1.583 e 1.584). A guarda compartilhada é a regra, sem a necessidade de consenso dos pais, dividindo-se o tempo de convívio de forma equilibrada entre os genitores.²⁶

Este princípio não vincula apenas o legislador, quem interpreta as leis, deve observar suas regras. Da mesma forma que a lei não pode ter normas que arbitrariamente beneficiam alguns, o juiz não deve aplicar a lei de forma a gerar desigualdades.²⁷

Preconceitos e formas discriminatórias que acarretam o silêncio dos legisladores, fere o princípio da isonomia, fere os direitos fundamentais do cidadão e de sua família. É mediante o respeito às diferenças que se faz uma sociedade justa, livre de preconceitos e igualitária. Uma sociedade que beneficia a si própria, como também a constituição familiar.

²⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

²⁷ *Idem*.

CAPÍTULO II - ABANDONO AFETIVO

A partir da análise feita sobre os princípios que norteiam o tema, este capítulo tratará sobre o abandono afetivo em si, trabalhando os aspectos que permeiam o assunto, como também ensejando a fundamentação da legislação, e a letra da Carta Magna.

O abandono afetivo decorre da separação dos genitores, sendo a guarda do filho concedida a apenas um dos pais, em sua maioria à mãe. O outro genitor passa a se ausentar da criação dos filhos, deixando de cumprir seus deveres e obrigações em relação a estes, sendo que estes deveres se encontram regulamentados em nosso ordenamento jurídico.²⁸

O dever do genitor que não ficou com a guarda, não diz respeito somente a relação de alimentos, mas também se deve na formação e participação na vida dos filhos, auxiliando em seu crescimento pessoal, na caracterização de sua personalidade, no seu envolvimento educacional, pois a criança tem a figura paternal como referência e exemplo. Fato é que o genitor acaba por constituir nova família, com novos filhos, abandonando o filho do relacionamento anterior, negligenciando os deveres da afetividade, assistência moral e psíquica, tornando-se um ato ilícito passível de indenização.²⁹

A família, de acordo com o artigo 226 da Constituição Federal de 1988, é a base da sociedade, tendo a proteção especial do Estado.³⁰ Por conseguinte, a Carta Magna em seu artigo 227, traz os deveres da família em relação à criança e ao adolescente, garantindo como prioridade acesso a saúde, educação, cultura, dignidade³¹, enfim, proporcionando a criança e ao adolescente um ambiente saudável e harmonioso, assegurando assim, o convívio do menor em um ambiente familiar.

²⁸ PEDROSO, Juliane. **Abandono afetivo frente ao ordenamento jurídico brasileiro**. 2014. Disponível em: <https://juuliane.jusbrasil.com.br/artigos/137611283/abandono-afetivo-frente-ao-ordenamento-juridico-brasileiro>. Acesso em 21/11/2018.

²⁹ *Idem*.

³⁰ ANGHER, Anne Joyce. **Código Civil. Constituição Federal. Legislação**. 23^a ed. São Paulo: Rideel, 2017, p. 85

³¹ ANGHER, Anne Joyce. **Código Civil. Constituição Federal. Legislação**. 23^a ed. São Paulo: Rideel, 2017, p. 86

Maria Berenice, centraliza o conceito atual de família no afeto, referenciando que:

O conceito atual de família é centrado no afeto como elemento agregador, e exige dos pais o dever de criar e educar os filhos sem lhes omitir o carinho necessário para a formação plena de sua personalidade. A enorme evolução das ciências psicossociais escancarou a decisiva influência do contexto familiar para o desenvolvimento sadio de pessoas em formação. Não se pode mais ignorar essa realidade, tanto que se passou a falar em paternidade responsável. Assim, a convivência dos pais com os filhos não é um direito, é um dever. Não há o direito de visitá-lo, há a obrigação de conviver com eles. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida.³²

A falta de convivência dos filhos com os pais, mediante o rompimento do elo de afetividade, gera sequelas psicológicas graves, comprometendo seu desenvolvimento saudável, como também causando um agravo emocional.

A ausência da figura do pai desestrutura os filhos, tornando-os crianças infelizes e inseguras. Essa compreensão vem facilitando a indenização por danos morais em caso de abandono afetivo. Maria Berenice preleciona que:

Ainda que a falta de afetividade não seja indenizável, o reconhecimento da existência do **dano psicológico** deve servir, no mínimo, para gerar o comprometimento do pai com o pleno e sadio desenvolvimento do filho. Não se trata de atribuir um valor ao amor, mas reconhecer que o afeto é um bem que tem valor.³³

Giselda Maria Fernandes, elenca que:

O dano causado pelo abandono afetivo é antes de tudo um dano à personalidade do indivíduo. Macula o ser humano enquanto pessoa, dotada de personalidade, sendo certo que esta personalidade existe e se manifesta por meio do grupo familiar, responsável que é por incutir na criança o sentimento de responsabilidade social, por meio do cumprimento das prescrições, de forma a que ela possa, no futuro, assumir a sua plena

³²DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 164

³³DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 165.

capacidade de forma juridicamente aceita e socialmente aprovada.³⁴

O abandono afetivo, é assim sendo, o descumprimento dos familiares frente as normas que protegem a criança e adolescente. É um ato ilícito, em relação do cuidado dos pais ou de um deles frente a seus filhos sendo eles biológicos ou adotivos, na infância ou adolescência. O mesmo se caracteriza quando o genitor não assume seu dever de cuidado, frente sua prole, causando danos aos mesmos, frente sua omissão.³⁵

Cada membro da família possui seu papel crucial, sendo os pais a principal fonte de referência dos filhos. A ausência de um destes acarreta uma desestruturação familiar, propiciando um mau desenvolvimento nas crianças, pois com a ausência do pai, a mãe faz seu papel e assim sucessivamente. Desenvolve na criança devido a estes fatos um trauma emocional, que perdura um longo tempo, isso por não poder conviver em um ambiente familiar tranquilo, equilibrado, tendo como base o amor, afeto e a atenção necessárias ao seu desenvolvimento.

2.1-Dever de cuidado e caracterização

A relação entre pais e filhos se dá por meio de um ato de vontade dos pais. O ordenamento jurídico ao permitir o livre planejamento familiar, advém com esta a responsabilidade civil dos pais com os filhos, no sentido moral e material. Sendo responsabilidade dos pais proverem os filhos até se tornarem maiores, é de suma importância a análise do dever de cuidado dos genitores frente sua prole, mediante o aspecto da falta de afeto, expressado pela ausência de cuidado e negligência do convívio familiar.

Helena Carvalho Moysés³⁶, ratifica que os cuidados na fase inicial da vida, são as bases para o crescimento de um adulto forte, independente, seguro de si, que saberá se posicionar frente a sociedade, respeitando os limites impostos pela

³⁴ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288>. Acesso em: 28/11/2018.

³⁵ CASSETARI, Christiano. **Responsabilidade Civil dos Pais por Abandono Afetivo de seus filhos – Dos Deveres Constitucionais**. Revista IOB de Direito de Família, publicada no ano de 2008. p. 89-96.

³⁶ MOYSÉS, Helena Carvalho. **O Abandono Afetivo dos Filhos e a Possibilidade de Compensação por Danos Morais**. Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. V. 11. N. 19 (julho/dezembro 2012).

mesma e reconhecendo também seus direitos e deveres, lutando por eles.

Estabelece-se o dever de cuidado na legislação brasileira os artigos 229 da CF/88 e 22 do Estatuto da Criança e Adolescente, onde fica estabelecido na Constituição:

Art. 229: Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar a amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.³⁷

Já no Estatuto da Criança e Adolescente, fica elencado que:

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.³⁸

A falta de um dos genitores no crescimento de sua prole, conforme visto anteriormente, causa danos psíquicos em face destes. Mesmo parte da doutrina não entendendo que é possível obrigar alguém a amar, o fundamento que justifica a responsabilização civil por abandono afetivo encontra base na falta de cuidado bem como na ausência da convivência familiar, obrigações inerentes ao poder familiar, que descumpridas, caracterizam ato ilícito.³⁹

O cuidado tornou-se um valor jurídico, a partir do momento em que passou a significar obrigações dos pais com sua prole, no que tange a criação, respeito, educação, alimentação, convivência em sociedade, tanto pela adoção, quanto pela concepção, que vão muito além das necessidades vitais, mas estão em pé de igualdade com sua formação.⁴⁰

O poder familiar, deve ser exercido por ambos os genitores, independente de qual seja a situação conjugal em que se encontram. A maioria dos casos de

³⁷BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 28/10/2018.

³⁸ BRASIL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm. Acesso em: 25/10/2018

³⁹JAIME, Carla Custódio. **O dever de cuidado como ensejador da responsabilidade civil por abandono afetivo**. Publicado no ano de 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/37233/o-dever-de-cuidado-como-ensejador-da-responsabilidade-civil-por-abandono-afetivo>>. Acesso em 28/10/2018.

⁴⁰CASSETARI, Christiano. **Responsabilidade Civil dos Pais por Abandono Afetivo de seus filhos – Dos Deveres Constitucionais**. Revista IOB de Direito de Família, publicada no ano de 2008. p. 87-97.

abandono afetivo, decorrem de pais que não conseguem se separar a conjugabilidade da parentalidade, não sendo considerado que os separados são marido e mulher, não pais e filhos.⁴¹

Fica constatado que o abandono afetivo ocorre de forma voluntária, em que se faz necessária uma punição para genitores que cometem tal ação, conforme explicitado por Nancy:

[...] o desvelo e atenção à prole não podem mais ser tratadas como acessórios no processo de criação, porque, há muito, deixou de ser intuitivo que o cuidado, vislumbrado em suas diversas manifestações psicológicas, não é apenas uma fator importante, mas essencial à criação e formação de um adulto que tenha integridade física e psicológica e seja capaz de conviver, em sociedade, respeitando seus limites, buscando seus direitos, exercendo plenamente sua cidadania.⁴²

Considerando que a formação de identidade do ser humano, depende essencialmente da influência familiar, sendo os pais protagonistas desta formação é necessário ter um ônus, mediante o rompimento de afeto paternal ou maternal, qual seja, a reparação por dano moral.⁴³

2.2-Embasamento legal

Pelo exposto no tópico anterior, evidencia-se que a discussão não é sobre o sentimento em si, isso porque a legislação não permeia o amor, não sendo obrigado o genitor a possuir este sentimento, o que é trabalho são os deveres legais dos pais para com os filhos, e o quanto o abandono afetivo acarreta transtornos na vida da criança e adolescente.

⁴¹BICCA, Charles; BASTOS, Eliene. Entrevistadora: Flávia Metzker. *artigo 5º: Abandono Afetivo*. Brasília, TV Justiça 2015. Programa exibido em 09 dez. 2015. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=7w5gJMIamp8>>. Acesso em: 29/10/2018.

⁴² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9)*. Recorrente: Antonio Carlos Jamas dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes de Oliveira Souza. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Brasília-DF, 24 de abril de 2012. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1067604&num_registro=200901937019&data=20120510&formato=PDF>. Acesso em: 29/10/2018.

⁴³ CASSETARI, Christiano. *Responsabilidade Civil dos Pais por Abandono Afetivo de seus filhos – Dos Deveres Constitucionais*. Revista IOB de Direito de Família, publicada no ano de 2008. p. 89-96.

Faz-se necessário trabalharmos com os embasamentos legais, contidos na Carta Magna, como também no Código Civil, no tangencia o Direito de Família e por fim o versa artigos do ECA.

A Constituição versa sobre os deveres dos genitores para com sua prole nos artigos 227. Por sua vez, o Código Civil retrata o tema no artigo 1634, inciso I. Ademais, o Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) elucida o assunto em seus artigos 3, 4, 19 e 22.

O texto constitucional do artigo 227, ressalta 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 opressão⁴⁴

Este artigo, demonstra a primazia em se garantir o melhor interesse da criança e do adolescente, ao relatar em seu texto direitos fundamentais dos genitores para com seus filhos. Tal dispositivo elenca o cuidado como valor jurídico, envolvendo o menor em cuidados quando o seu emocional, educacional, saúde, lazer.

Nelson Nery reflete que:

O Brasil, como signatário da Convenção sobre os Direitos das Crianças e Adolescentes, prepara-se para efetivamente aplicar o ECA, gerado da necessidade inadiável de preparar a infância para viver na sociedade e ser educada de acordo com os ideais proclamados na Carta das Nações Unidas, especialmente com espírito de paz, dignidade, tolerância, liberdade, igualdade e solidariedade. [...] Embora o princípio do interesse superior não tenha sido inserido, explicitamente, quer na CF, que no ECA, quando essas normas entram em vigor no país é certo que ele é a essência desses instrumentos legais, especialmente da norma estatutária, porque fundamentada todo seu conteúdo programático, a começar pela doutrina da proteção integral e especial; dos princípios; das regras; dos procedimentos; dos instrumentos de controle social, através das instâncias colegiadas de participação das comunidades; das diretrizes e bases de política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente em situação de risco pessoal e social [...]. São disposições submetidas à hierarquia de suprallegalidade do interesse superior por seu status de filiação a um tratado

⁴⁴ BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm >.

de direitos humanos, como prescreve o CF art. 5º §3º.⁴⁵

Ao retratarmos o Código Civil de 2002, o artigo 1634, I, preleciona que:

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 educação⁴⁶

Fica claro, que independente de qual seja a situação conjugal dos pais, o primordial deve ser a educação e criação dos filhos, proporcionando-lhes uma condição de vida saudável não apenas nos termos de saúde física, mas também no que tange a saúde mental, uma boa convivência com ambos os genitores, evitando casos de alienação parental, onde deve ser respeitado o espaço de cada um, não gerando conflitos que possam interferir no crescimento sadio da prole.

O artigo 3º do ECA, diz que os direitos fundamentais garantidos às crianças e adolescentes são os que possibilitam o seu desenvolvimento, sendo a ausência dos pais um grande comprometimento a saúde dos filhos.

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.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem⁴⁷

O 4º artigo do ECA dispõe sobre o dever da família, da sociedade e do Estado em assegurar a efetivação dos direitos dos menores. Dispõe o artigo que:

⁴⁵ JUNIOR, Nelson Nery. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional**. 6ª ed: São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

⁴⁶ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>.

⁴⁷ BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

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.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.⁴⁸

A família, como também a comunidade, através de suas associações, deve através de conscientização e trabalho diverso, atender o que emana a Lei, compreendendo a importância da criança para o futuro da Nação, como também para o desenvolvimento do Estado, que deve apoiar e incentivar os trabalhos comunitários que visam tal finalidade. Não se pode imaginar a atuação da família e da sociedade em favor do menor, sem que não haja a intervenção do Estado, por tal motivo o artigo 4º do ECA, aponta o Estado como o maior responsável pela aplicabilidade de tal norma.⁴⁹

Por fim, o artigo 22 da Lei 8.069, versa que:

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.

Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei.⁵⁰

Este artigo aduz o dever exclusivo dos pais, isso porque em que pese o dever

⁴⁸ BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

⁴⁹ Côelho, Bruna Fernandes. **Art. 4º da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente)**. 2010. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/18002/art-4-da-lei-n-8-069-90-estatuto-da-crianca-e-do-adolescente>. Acesso em 21/11/2018.

⁵⁰ BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

do Estado, a criança sendo adotada, nasce no seio das obrigações dos pais para com os filhos, sendo a responsabilidade primeira dos pais, para depois travestir a mesma ao Estado.

Conhecidos os embasamentos legais, torna-se indispensável, demonstramos aqui decisões proferidas por Tribunais, frente a responsabilidade civil por abandono afetivo.

O Tribunal de Justiça de Minas Geras, tendo como relatora o Desembargador Unias Silva, proveu no ano de 2004, ao recurso interposto pelo filho:

INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS - RELAÇÃO PATERNO - FILIAL - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE. A dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico, deve ser indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana. Deram provimento.⁵¹

Neste acórdão, menciona-se o princípio da dignidade da pessoa humana, em relação a convivência, amparo afetivo, dano moral e psíquico.⁵²

Ressalta-se por sua vez, que em 2012, a Ministra Nancy Andrighi, reconheceu o cabimento do abandono afetivo:

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

⁵¹ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 408.550.54**. Rel. Des. Unias Silva da 7ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais. Disponível em: https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=8255F44FE2C3E51813EFC6D530302DD4.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=2.0000.00.408550-5%2F000&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar. Acesso em 21/11/2018.

⁵² PEDROSO, Juliane. **Abandono afetivo frente ao ordenamento jurídico brasileiro**. 2014. Disponível em: <https://juuliane.jusbrasil.com.br/artigos/137611283/abandono-afetivo-frente-ao-ordenamento-juridico-brasileiro>. Acesso em 21/11/2018.

morais por abandono psicológico. 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes - por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido.⁵³

Essa decisão demonstra o cabimento de ação por abandono afetivo, tendo os genitores de ressarcir a prole frente sua negligência no cuidado e proteção da criança e adolescente.

Discorrendo os artigos, faz-se notório o dever dos pais para com os filhos no que diz respeito ao cuidado para o desenvolvimento dos mesmos. Caso os pais se furtem dessa obrigação, ficando comprovado danos na vida da prole, caracteriza-se abandono afetivo, surgindo a responsabilidade civil pelo prejuízo provocado, uma vez que o cuidado é responsabilidade civil, independente do afeto, mesmo este sendo a base da família.

⁵³ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RECURSO ESPECIAL Nº 1.159.242 – SP. (2009/0193701/9)**. RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI RECORRENTE: ANTONIO CARLOS JAMAS DOS SANTOS ADVOGADO: ANTÔNIO CARLOS DELGADO LOPES E OUTRO(S) RECORRIDO: LUCIANE NUNES DE OLIVEIRA SOUZA ADVOGADO: JOÃO LYRA NETTO. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/100798/Julgado_1.pdf. Acesso em 21/11/2018.

CAPÍTULO III - RESPONSABILIDADE CIVIL DOS GENITORES PELO ABANDONO

A doutrina e a jurisprudência vêm firmando entendimento no sentido de que o interesse dos menores, merecem máxima atenção de seus pais, do Estado e de qualquer cidadão, que tenha conhecimento de situações em que males estão sendo cometidos face aos filhos, mediante irresponsabilidade dos pais.

A Constituição de 1988 cortou qualquer dúvida a respeito da reparabilidade do dano moral, estatuidando em seu artigo 5º, V, que é “assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”; e no inciso X, que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.⁵⁴

Por sua vez, o Estatuto da Criança e Adolescente, em seu artigo 17 combinado com o artigo 201, V, VIII e IX, assegura à criança e adolescente o direito à integridade física, psíquica e moral, assegurando eventual reparação por dano à sua imagem e aos bens extra patrimoniais.⁵⁵

Rodolfo Pamplona e Pablo Gagliano alegam que nenhum dinheiro será capaz de tapear a dor do desprezo dos pais ao longo da vida dos filhos, mas fazem uma ressalva importante frente ao tema:

Mas é preciso se compreender que a fixação dessa indenização tem um acentuado e necessário caráter punitivo e pedagógico, na perspectiva da função social da responsabilidade civil, para que não se consagre o paradoxo de se impor ao pai ou a mãe responsável por esse grave comportamento danoso (jurídico e espiritual), simplesmente, a “perda do poder familiar”, pois, se assim o for, para o genitor que o realiza, essa suposta sanção repercutiria como um grande favor.⁵⁶

Para Caio Mario Pereira:

A responsabilidade civil consiste na efetivação da reparabilidade abstrata do dano em relação a um sujeito passivo da relação jurídica que se forma. Reparação e sujeito passivo compõem o binômio responsabilidade civil, que então se enuncia como princípio que subordina a reparação à sua

⁵⁴MARIANE, 2017

⁵⁵ *Idem, ibidem*

⁵⁶GAGLIANO, 2017.

incidência na pessoa do causador do dano. Não importa se o fundamento é a culpa, ou se é independentemente desta. Em qualquer circunstância, onde houver a subordinação de um sujeito passivo à determinação de um dever de ressarcimento, aí estará a responsabilidade civil.⁵⁷

Para Rui Stocco:

Não se pode deixar de entender que a responsabilidade civil é uma instituição, enquanto assecuratória de direitos, e um estuário para onde acorrem os insatisfeitos, os injustiçados e os que se danam e se prejudicam por comportamentos dos outros. É o resultado daquilo que não se comportou ou não ocorreu *secundum ius*. É, portanto, uma consequência e não uma obrigação original, considerando que esta constitui sempre um dever jurídico originário, enquanto a responsabilidade é um dever jurídico sucessivo ou consequente. Toda vez que alguém sofrer um detrimento qualquer, que for ofendido física ou moralmente, que for desrespeitado em seus direitos, que não obtiver tanto quanto foi avençado, certamente lançará mão da responsabilidade civil para ver-se ressarcido. A responsabilidade civil, é, portanto, a retratação de um conflito. Enfim, responsabilidade é a obrigação *secundum ius*, enquanto responsabilizar é fazer justiça, de sorte que no conflito entre Direito e Justiça, melhor dar preferência a esta [...].⁵⁸

Segundo Pablo Stolze:

A responsabilidade civil constitui uma sanção civil, por decorrer de infração de norma de direito privado, cujo objetivo é o interesse particular, e, em sua natureza, é compensatória, por abranger indenização ou reparação de dano causado por ato ilícito⁵⁹

Perfilhando os caminhos da afetividade, Madaleno ressalva que:

A afetividade é dividir conversas, repartir carinho, conquistas, esperanças e preocupações; mostrar caminhos, aprender, receber e fornecer informação. Significa iluminar com a chama do afeto que sempre aqueceu o coração de pais e filhos sócio afetivos, o espaço reservado por Deus na alma e nos desígnios de cada mortal, de acolher como filho aquele que foi gerado dentro do seu coração.⁶⁰

O afeto e o cuidado com os filhos, são fundamentais para o menor em sua formação, quem nega isso está cometendo ato ilícito, uma vez que o dever familiar é o cuidado para com seus entes. O dano causado ao menor não é apenas patrimonial, trata-se de um dano psíquico perante o desenvolvimento deste. Sendo

⁵⁷ PEREIRO, 2011

⁵⁸ STOCCO, 2011, p. 133.

⁵⁹ GAGLIANO, 2006, p. 7

⁶⁰ MADALENO, 2005.

um dano direto à personalidade do menor, deve-se aplicar o dano moral que irá retirar a impunidade do agente causador do dano, como também será uma lição para os genitores.⁶¹

3.1-Deveres dos genitores na formação dos filhos

O artigo 227 da Constituição Federal, dispôs sobre os deveres dos pais, do Estado e da sociedade para com os filhos, assim sendo a criança e adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humana sem processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis.

O poder familiar deve priorizar a proteção dos filhos a uma sadia convivência familiar, reduzindo a excessiva preocupação com os interesses patrimoniais.⁶²

É dever dos genitores proporcionar educação, saúde, lazer, visando sempre o melhor interesse da criança e adolescente. O seio familiar é a base para que a prole tenha um crescimento pautado em uma sadia convivência na sociedade, convivência essa pautada com bases no amor, compreensão e também responsabilidade com a família que será formada por estes. A convivência harmoniosa dos pais com os filhos, será refletido no ambiente familiar futuro dos mesmos. O convívio familiar, reflete na vida dos filhos desde sua infância até a idade adulta, assim sendo os genitores possuem o dever de manter a saúde psíquica dos filhos em perfeitas condições de encararem as adversidades da sociedade.

Visando relatar o dever dos genitores além do âmbito familiar, Caio Maia da Silva Pereira preleciona que:

Também pode-se afirmar que as responsabilidades dos pais pelos filhos extrapola o âmbito do poder familiar do Código Civil, que manteve as mesmas prioridades do Código Civil de 1916, onde a preocupação maior era a representatividade e a proteção patrimonial. O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) ampliou as responsabilidades parentais ao estabelecer, de forma efetiva no art. 22, que cabe aos pais o dever de “sustento, guarda e educação dos filhos menores”. Sem excluir as responsabilidades reafirmadas na lei civil de 2002, as responsabilidades parentais envolvem os direitos fundamentais da criança e do adolescente

⁶¹ LIMA, 2016

⁶² PEREIRA, 2017.

presentes no art. 227 da Constituição Federal, destacando, especialmente, o direito à convivência familiar e comunitária. A Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009, também conhecida como “Lei Nacional de Adoção”, modificando o Estatuto da Criança e do Adolescente, assumiu o “acolhimento” como parâmetro exegético nas relações familiares. A Lei refere-se aos “Programas de acolhimento institucional” ou “Programas de acolhimento familiar”. A nova lei entrou em vigor no momento de mobilização mundial, no sentido de estabelecer um entendimento comum sobre o que de fato significa “responsabilidade social”, orientando as instituições públicas e privadas sobre valores e princípios que devem representar um modo de agir socialmente responsável. O conceito de “acolhimento” passa a exigir do intérprete um posicionamento coerente com os ditames legais e constitucionais, complementado com subsídios interdisciplinares que permitam nova exegese do Direito Fundamental à convivência familiar e comunitária estabelecido no art. 227 da Constituição Federal e regulamentado pelo Estatuto.⁶³

Não havendo correlação dos pais com os deveres acima supracitados, os mesmos estão frente a um ato ilícito, ato este que terá os reflexos na responsabilidade civil, acarretando os danos morais. Perfilharemos agora quais são as responsabilidades civis frente ao abandono afetivo, refletindo também sobre a indenização por danos morais.

3.2-Responsabilidade civil por abandono afetivo

A ideia de responsabilidade civil está relacionada à noção de não prejudicar outro. A responsabilidade pode ser definida como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano causado a outrem em razão de sua ação ou omissão. Nas palavras de Rui Stoco:

A noção da responsabilidade pode ser haurida da própria origem da palavra, que vem do latim *respondere*, responder a alguma coisa, ou seja, a necessidade que existe de responsabilizar alguém pelos seus atos danosos. Essa imposição estabelecida pelo meio social regrado, através dos integrantes da sociedade humana, de impor a todos o dever de responder por seus atos, traduz a própria noção de justiça existente no grupo social estratificado. Revela-se, pois, como algo inarredável da natureza humana (STOCO, 2007, p.114).⁶⁴

A finalidade da responsabilidade civil foi criada com o objetivo de ressarcir, reparar os danos na medida do possível. Nos casos em que crianças crescem sem

⁶³ PEREIRA, 2017

⁶⁴ STOCO, 2007, p. 114.

amparo dos pais, as mesmas são obrigadas a terem que lidar e superar sozinhas as adversidades da vida. Vivemos frente uma sociedade racista, preconceituosa, em que essas crianças não terão os mesmos direitos das demais. Por tal motivo, há essa responsabilidade civil para com os genitores.⁶⁵

O interesse dos menores merece a máxima atenção do Estado e dos familiares, e da sociedade em geral. O artigo 227 da Constituição Federal de 1988, aqui já mencionado, preleciona os deveres dos pais para com os filhos, e não apenas a Carta Magna perfilha esses deveres. O Estatuto da Criança e Adolescente, como também o Código Civil, trazem em seu texto estes deveres, como aqui também já visto.

A Constituição de 1988 reparou qualquer dúvida a respeito da responsabilidade civil do dano moral, ao estatuir em seu artigo 5º que “assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”; e no inciso X, que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. A Lei nº 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente – em seu artigo 17 combinado com o artigo 201, V, VIII e IX, assegurou à criança e ao adolescente o direito à integridade física, psíquica e moral. Portanto, a partir do momento em que a lei assegura o direito à integridade física e moral do menor, admite a reparação de eventual dano à sua imagem ou aos seus bens extrapatrimoniais.⁶⁶

Ao momento que um dos genitores decide abandonar sua prole afetivamente, este estará sujeito a sofrer danos no quesito da honra, imagem e moral, isso porque devido estarmos de frente a uma sociedade repleta de preconceitos e aversão a determinados tipos de família, a falta de um dos genitores em uma tarefa escolar, como até mesmo na convivência com amigos na rua/sociedade, acarretará preconceitos, que levarão a uma possível exclusão desta criança da convivência em sociedade. Esta exclusão delinea graves danos psicológicos, que acarretará a responsabilidade civil destes pais frente aos filhos.

Mesmo sabendo que um reparo frente a indenização, não amenizará a falta do genitor, se faz necessária uma sanção civil. Assim sendo, faz-se imprescindível o reparo deste abandono por danos morais.

⁶⁵ MARTINS, 2015.

⁶⁶ MARIANE, 2017

3.3- A reparação por dano moral

A legislação aos poucos reconheceu o princípio constitucional da reparação por dano moral adotando-a de forma expressa no Código Civil de 2002, em seu artigo 186, admitindo-a nos casos de prejuízo meramente moral. Hoje, a infração dos deveres familiares acarretam na ceara civil, inúmeras situações que podem ser invocadas pelos prejudicados.⁶⁷

Essa reparação civil, tem além do objetivo de compensar aquele que sofreu o dano, sancionar pena aplicada naquele que promoveu o dano, uma vez que as relações familiares não se encontram imunes a danos .⁶⁸

Muito se discute sobre a indenização por danos morais frente ao abandono afetivo dos pais. O que se percebe na pós-modernidade é que legisladores vem sendo favoráveis aos filhos, atentando para que os pais, além do cuidado a eles pertinentes, amem-lhes, para evitar possíveis danos futuros. Nessa perspectiva, surge a indenização por danos morais causados aos filhos.⁶⁹

Maria Helena Diniz, versa sobre o tema alegando que “O dano moral decorre de uma violação do direito extrapatrimonial, mas o fato dos efeitos do direito violado serem imateriais não implica a inexistência da violação e do direito lesado” .⁷⁰

Dias, appud Ferreira e Godoy, sintetizam:

A lei obriga e responsabiliza os pais no que toca aos cuidados com os filhos. A ausência desses cuidados, o abandono moral, viola a integridade psicofísica dos filhos, bem como o princípio da solidariedade familiar, valores protegidos constitucionalmente. Esse tipo de violação configura dano moral. Quem causa dano é obrigado a indenizar. A indenização deve ser em valor suficiente para cobrir as despesas necessárias, para que o filho possa amenizar as sequelas psicológicas mediante tratamento terapêutico.⁷¹

Já Castro, explica que:

A matéria (abandono afetivo) é polêmica e alcançar-se uma solução não prescinde do enfrentamento de um dos problemas mais instigantes da responsabilidade civil, qual seja, determinar quais danos extrapatrimoniais, dentre aqueles que ocorrem ordinariamente, são passíveis de reparação pecuniária. Isso porque a noção do que seja dano se altera com a dinâmica

⁶⁷ FREITAS, 2017.

⁶⁸ *Idem, ibidem*

⁶⁹ MOTA, 2018.

⁷⁰ DIAS, 2009.

⁷¹ FERREIRA & GODOY, 2013, p. 28/47.

social, sendo ampliado a cada dia o conjunto dos eventos cuja repercussão é tirada daquilo que se considera inerente à existência humana e transferida ao autor do fato. Assim situações anteriormente tidas como “fatos da vida”, hoje são tratadas como danos que merecem a atenção do Poder Judiciário, a exemplo do dano à imagem e à intimidade da pessoa.⁷²

Faz-se necessário trazer algumas decisões frente a abordagem da indenização por dano moral em caso de abandono afetivo. Traz-se a Apelação Cível de janeiro de 2014, que diz

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE DANOS MORAIS – ABANDONO AFETIVO DE MENOR – GENITOR QUE SE RECUSA A CONHECER E ESTABELECE CONVÍVIO COM FILHO – REPERCUSSÃO PSICOLÓGICA – VIOLAÇÃO AO DIREITO DE CONVÍVIO FAMILIAR – INTELIGÊNCIA DO ART. 227, DA CR/88 – DANO MORAL – CARACTERIZAÇÃO – REPARAÇÃO DEVIDA – PRECEDENTES – ‘QUANTUM’ INDENIZATÓRIO – RATIFICAÇÃO – RECURSO NÃO PROVIDO – SENTENÇA CONFIRMADA.
– A responsabilidade pela concepção de uma criança e o próprio exercício da parentalidade responsável não devem ser imputados exclusivamente à mulher, pois decorrem do exercício da liberdade sexual assumido por ambos os genitores.⁷³

No em fevereiro de 2009, o Tribunal de Santa Catarina decide da seguinte maneira:

Indenização danos morais. Relação paterno-filial. Princípios da dignidade da pessoa humana. Princípio da afetividade. A dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico, dever ser indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana. (AC 408.550-5, 7º Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais, Rel. UNIAS SILVA, DJ. 01/04/2004,).

DIREITO CIVIL – OBRIGAÇÕES – RESPONSABILIDADE CIVIL – INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – PROCEDÊNCIA DAQUELA E IMPROCEDÊNCIA DESTA EM 1º GRAU – INCONFORMISMO DE RÉU E AUTORA – INSURGÊNCIA DO REQUERIDO – ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM POR OFENSAS PROFERIDAS EM PROCESSO – ACOLHIMENTO – PROCRASTINAÇÃO DO FEITO – RESPONSABILIDADE DO SISTEMA LEGAL-JUDICIÁRIO – AUSÊNCIA DE DANOS MORAIS – INEXISTÊNCIA DE ILÍCITO – INCONFORMISMO DA REQUERENTE – VALOR ÍNFIMO – ABANDONO MORAL DO FILHO DO PAI – MAJORAÇÃO DO QUANTUM POR DANOS MORAIS – QUANTIA ADEQUADA – DANOS MATERIAIS – NEXO CAUSAL ENTRE ILÍCITO E DECRÉSCIMO FINANCEIRO DA AUTORA – AUSÊNCIA – RECURSOS CONHECIDOS – PROVIMENTO PARCIAL AO DO RÉU E IMPROVIMENTO AO DA AUTORA.

Incumbe ao advogado, e não à parte que lhe outorgou mandato, responder por supostos danos morais acarretados à parte contrária por eventuais excessos de linguagem.

Não pode ser atribuível à parte, mas sim ao sistema legal-judiciário, o longo

⁷² CASTRO, 2009.

⁷³ FREITAS, 2017.

processamento do feito.

O pai que se omite em cuidar do filho, abandonando-o, ofende a integridade psicossomática deste, acarretando ilícito ensejador de reparação moral.

O sofrimento do filho abandonado pelo pai gera à figura materna daquele danos morais, principalmente quando a consequência desse sofrer é decisiva na formação da personalidade como um todo unitário.

Incorrendo recurso visando a redução do montante indenizatório fixado em 1º grau, impõe-se a sua manutenção, mormente quando o quantum está subordinado aos danos morais sofridos pela requerente.

Incomprovado que o decréscimo financeiro da autora não decorreu do término do auxílio financeiro do requerido, improcede a indenização por danos materiais.⁷⁴

No dia 24 de abril de 2012, o Superior Tribunal de Justiça, decretou a condenação por danos morais por abandono afetivo, conforme aludido na ementa:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exsurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico. 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes - por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido.⁷⁵

A decisão acima submetida à apreciação do Superior Tribunal de Justiça, a 3ª Turma por maioria dos votos deu parcial provimento ao Recurso Especial nº 1.159.242, condenando o pai negligente à reparação pecuniária do dano moral causado a filha, entretanto com redução do *quantum* para R\$ 200.000,00 (duzentos

⁷⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina, 2009. Apelação Cível n. 2006.015053-0,

⁷⁵ _____. Superior Tribunal de Justiça, 2012. Recurso Especial Cível nº 1159242 – SP (2009/0193701 – 9).

mil reais).⁷⁶

A justiça, não pode obrigar os pais a amar seus filhos, mas a mesma ampara a prole frente ao abuso dos genitores, não deixando passar em puno os erros dos mesmos, frente a uma formação de família impensada e mal planejada. Os filhos não são culpados pela falta de planeja de quem deles possuem a tutela, daí se dá a necessidade deste amparo da justiça.

⁷⁶ MOTA, 2018

CONCLUSÃO

Como demonstrado no estudo da presente monografia, são vários os Princípios que norteiam as bases familiares. Estes princípios possuem por objetivo, gerar no seio familiar um convívio com base no amor, dedicação e sempre visando o melhor interesse da prole. São garantia também do cumprimento das normas legislativas como do texto Constitucional, que versam sobre o ambiente familiar e a necessidade de amparo dos filhos que convivem com o abandono afetivo.

Foi realçado neste estudo, o que é o abandono afetivo e a responsabilidade civil que recai sobre este tema. O termo abandono afetivo é o utilizado porque assim ficou conhecido. No entanto, isso gera muita confusão na sociedade achando que se trata do amor e do carinho em si, mas não. É bem verdade que o sentimento não pode ser julgado pelo poder judiciário, devido sua alta subjetividade, e por isso, como foi possível analisar ao longo do trabalho, o termo refere-se à obrigação de cuidado, a qual está prevista no ordenamento jurídico e por isso esse dever é legal e objetivo.

Conforme verificado no decorrer desta monografia, não apenas o texto legislativo retrata sobre essa responsabilidade dos pais para com os filhos, mas também a Carta Magna, que versa em seu artigo 227 sobre os deveres dos pais para com seus filhos.

Toda criança e adolescente, possuem por direito à vida, moradia digna, amparo familiar, estudos, boa convivência em sociedade, estabilidade não apenas patrimonial como também moral. É de dever dos pais assegurar tudo isso aos filhos, com pena de sofrerem sanções civis.

Dessa forma, restou demonstrado que não obstante o nome do instituto envolver a palavra afeto, a omissão aqui diz respeito ao dever de assistência, educação e criação, bem como de conviver com o filho, isso porque o menor é totalmente dependente dos pais, e a ausências deles durante sua infância e/ou adolescência configura danos à vida e à formação da pessoa adulta.

Mediante toda a pesquisa feita, fica claro nesta monografia que a responsabilidade civil que recai sobre os pais, não pode ser visto como uma obrigação de aprender a amar, mas sim como um ato punitivo, demonstrando que a legislação ampara a prole frente ao abandono afetivo fazendo seu papel mediante a aplicação indenizatória por danos morais. a indenização por dano moral não

ressarcindo o dano da falta da presença sentimental dos genitores, o mesmo se faz importante por demonstrar que formar uma família não é o simples fato de gerar filhos, mas se pauta também mediante a base do amor, afetividade e carinho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ANGHER, Anne Joyce. **Código Civil. Constituição Federal. Legislação.** 23^a ed. São Paulo: Rideel, 2017.

BICCA, Charles; BASTOS, Eliene. Entrevistadora: Flávia Metzker. *artigo 5º: Abandono Afetivo*. Brasília, TV Justiça 2015. Programa exibido em 09 dez. 2015. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=7w5gJMIamp8>>. Acesso em: 29/10/2018.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 28/10/2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em 03/11/2018.

BRASIL. **Lei Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em 29/20/2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9)**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Brasília-DF, 24 de abril de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequeencial=1067604&num_registro=200901937019&data=20120510&formato=PDF. Acesso em: 29/10/2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível n. 2006.015053-0**, Segunda Câmara de Direito Civil do TJSC, Rel. Monteiro Rocha, Data do julgamento: 13/02/2009. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6521648/apelacao-civel-ac-150530-sc-2006015053-0>. Acesso em 15/11/2018.

BRITO, Anne. **Abandono Afetivo o que é isso e quais as consequências jurídicas?**2016. Disponível em:

<https://annelbrito.jusbrasil.com.br/artigos/351785806/abandono-afetivo-o-que-e-isso-e-quais-as-consequencias-juridicas>. Acesso em: 03/11/2018.

CARVALHO, Dimas Messias. **Direito das Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CASSETARI, Christiano. **Responsabilidade Civil dos Pais por Abandono Afetivo de seus filhos – Dos Deveres Constitucionais**. Revista IOB de Direito de Família, 2008.

CASTRO, Leonardo. **O preço do abandono afetivo**. 2009. Disponível em: <http://fg.jusbrasil.com.br/noticias/1040152/o-preco-do-abandono-afetivo-leonardo-castro>. Acesso em: 15/11/2018.

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

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FERREIRA, Carolina Iwancow. GODOY, Victor Patutti. **Direito de indenização por danos morais em casos de abandono afetivo**. *Revista Intellectus*, ano IX nº 24, p. 28/47. 2013.

FREITAS, Anderson. **O abandono afetivo e a reparação civil**. 2017. Disponível em: <https://artigojuridico.com.br/2017/08/28/o-abandono-afetivo-e-a-reparacao-civil/>. Acesso em: 10/11/2018.

GAGLIANO, Pablo; PAMPLONA, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil. Volume 6**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, volume III: Responsabilidade Civil. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006. Pag. 7

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito de Família**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. 2011. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=288>. Acesso em: 28/11/2018.

JAIME, Carla Custódio. **O dever de cuidado como ensejador da responsabilidade civil por abandono afetivo**. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/37233/o-dever-de-cuidado-como-ensejador-da-responsabilidade-civil-por-abandono-afetivo>>. Acesso em 28/10/2018.

JUNIOR, Nelson Nery. **Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional**. 6ª ed: São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

LIMA, Emanuel Iromax de. **Teoria do desamor**: Responsabilidade civil por abandono afetivo sob o amparo do princípio da afetividade. 42 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Christus Faculdade do Piauí – CHRISFAPI, Piri-piri-PI, 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/53138/teoria-do-desamor-responsabilidade-civil-por-abandono-afetivo-sob-o-amparo-do-principio-da-afetividade>. Acesso em: 29/10/2018.

LÔBO, Paulo. **Princípio da solidariedade familiar**. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3759, 16 out. 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/25364>. Acesso em: 28/10/2018.

MADALENO, Rolf. **Filhos do coração**. 2005. Disponível em: <http://www.juristas.com.br/colunistas/impressao.jsp?idColunista=104&idColuna=623>. Acesso em 09/11/2018.

MARIANE. **RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO**. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/56067/responsabilidade-civil-dos-pais-por-abandono-afetivo>. Acesso em: 28/10/2018.

MARTINS, Leticia Alvaro. **Abandono Afetivo**. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/36096/abandono-afetivo>. Acesso em: 10/11/2018.

MOTA, KARINE ALVES GONÇALVES. **Dano Moral decorrente de abandono afetivo**. 2018. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,dano-moral-decorrente-do-abandono-afetivo,590901.html>. Acesso em: 02/11/2018.

MOYSÉS, Helena Carvalho. **O Abandono Afetivo dos Filhos e a Possibilidade de Compensação por Danos Morais**. Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. V. 11. N. 19, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva Pereira. **Instituições de Direito Civil. Volume 5. Direito de Família**. 25ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade Civil**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2011.

STOCCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 133.

TARTUCE, Flávio. **Princípio da afetividade no direito de família**. Artigo publicado na Revista Consulex nº. 378, de 15 de outubro de 2012, páginas 28 e 29 (Ano XVI, Brasília, DF). Matéria de capa: *Direito de Família e Afetividade no Século XXI*. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>. Acesso em: 03/11/2018.

TEPEDINO, Gustavo. **Direito Civil Contemporâneo. Novos problemas à Luz da Legalidade Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2008.

VENOSA, Silvio. **Direito Civil, Responsabilidade Civil**, 15ª ed., Atlas, p.52

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 408.550.54**. Rel. Des. Unias Silva da 7ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais. Disponível em: https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=8255F44FE2C3E51813EFC6D530302DD4.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=2.0000.00.408550-

5%2F000&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar. Acesso em 21/11/2018.

PEDROSO, Juliane. **Abandono afetivo frente ao ordenamento jurídico brasileiro**. 2014. Disponível em: <https://juuliane.jusbrasil.com.br/artigos/137611283/abandono-afetivo-frente-ao-ordenamento-juridico-brasileiro>. Acesso em 21/11/2018.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **RECURSO ESPECIAL Nº 1.159.242 – SP. (2009/0193701/9)**. RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI RECORRENTE: ANTONIO CARLOS JAMAS DOS SANTOS ADVOGADO: ANTÔNIO CARLOS DELGADO LOPES E OUTRO(S) RECORRIDO: LUCIANE NUNES DE OLIVEIRA SOUZA ADVOGADO: JOÃO LYRA NETTO. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/100798/Julgado_1.pdf. Acesso em 21/11/2018.

Côelho, Bruna Fernandes. **Art. 4º da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente)**. 2010. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/18002/art-4-da-lei-n-8-069-90-estatuto-da-crianca-e-do-adolescente>. Acesso em 21/11/2018.