

## PRECEITOS FUNDAMENTAIS NA INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO

*Priscilla Soares da S. Nunes<sup>1</sup>*

*Wmarley Goulart Silva<sup>2</sup>*

### RESUMO

Por intermédio deste presente estudo de cunho científico, objetiva-se demonstrar os preceitos fundamentais na indenização por abandono afetivo. O afeto não é bem jurídico, portanto, não há o que se falar em indenização por desamor. Entretanto, é obrigatório que os pais operem o dever de cuidado com os seus filhos, e o descumprimento desta obrigação poderá gerar a extinção do poder familiar e, caso essa extinção ocorra motivada pelo ato ilícito, certamente haverá o dever de indenizar. O poder judiciário vem se deparando com várias questões polêmicas envolvendo abandono afetivo nos últimos anos, razão pela qual despertou-se o interesse em realizar um estudo acerca do tema. Com base em uma revisão bibliográfica e através da abordagem qualitativa, é possível afirmar que o abandono afetivo gerador de indenização é aquele decorrente das condições em que a lei prevê, baseado na responsabilidade civil e também no ato ilícito, além de outros institutos presentes no ordenamento jurídico brasileiro.

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

---

<sup>1</sup> Acadêmica do nono período de Direito, pela Universidade de Rio Verde, Campus Caiapônia, GO.

<sup>2</sup> Orientador, Especialista, Professor da Universidade de Rio Verde Campus Caiapônia.

## 1 INTRODUÇÃO

Baseando-se no instituto da responsabilidade civil no âmbito do Direito de família, com o enfoque especificamente quanto ao abandono afetivo, explana-se a possibilidade de indenização pelos danos causados a criança ou adolescente em pleno desenvolvimento. É infindável os reflexos e danos causados àqueles que sofrem constantemente a falta de auxílio paterno ou materno, que lhe proporcione não só carinho e afeto, mas o suprimento de suas necessidades básicas. A temática a ser explorada neste presente artigo delimitou-se da seguinte forma: Quais os preceitos fundamentais na indenização por abandono afetivo?

Em que pese a possibilidade da reparação de danos, é sabido que não há lei que obrigue alguém a amar, pois, tal sentimento, não pode ser imposto juridicamente a ninguém. Entretanto, os Tribunais têm compensado tal lapso afetivo a uma fonte geradora de deveres e obrigações jurídicas, quer seja, a possibilidade de eventuais indenizações como reparação do dano sofrido. Mediante o farto acervo de doutrinas e jurisprudências relacionadas a matéria do abandono afetivo, e a ausência de padrões decisivos, questiona-se: quais os preceitos fundamentais na indenização por abandono afetivo sob a ótica da responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro?

Desse modo algumas hipóteses foram elencadas: **a)** A Constituição de 1988, que rege todas as relações jurídicas, vem sendo utilizada com predominância em julgados e decisões dos Tribunais, entendendo ser, o macro Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, um amparo às vítimas da negligência familiar, e um incentivo ao dever de cuidado; **b)** O Código Civil disciplina a responsabilidade civil, neste assunto em especial, sendo ela subjetiva, na possibilidade de reparação pelo dano causado a outrem. Busca -se a percepção de que o dano (abandono) atinge não somente a vítima, mas também indiretamente, a sociedade; **c)** O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em razão do poder familiar, incumbe aos pais, conjuntamente prover o sustento e proteção dos filhos menores; **d)** Ao julgar procedente a indenização por dano moral, o Juízo tem como escopo principal, a educação e a conscientização para a sociedade de que tal ato ilícito é punível e que possui consequências que vão além do valor pecuniário.

O tema a ser estudado neste artigo justifica-se no estudo das circunstâncias que possibilitam ao filho pleitear na justiça uma reparação civil e conseqüentemente a indenização pela ilegalidade na conduta do genitor ao cometer o abandono afetivo.

Partindo da premissa de que a responsabilidade do genitor vai além da relação interpessoal e material, e que a assistência material não é o suficiente para a formação ético e moral do filho.

O poder judiciário vem se deparando com várias questões polêmicas envolvendo abandono afetivo nos últimos anos, razão pela qual despertou-se o interesse em realizar um estudo acerca do tema. Desde os primeiros casos propostos junto ao Poder Judiciário a questão se mostrou extremamente polêmica, com um embate de posicionamentos favoráveis e contrários, até que o Superior Tribunal de Justiça, no ano de 2012, julgando o Recurso Especial 1159242/SP, cuja Ministra Relatora Nancy Andrichi, se posicionou favoravelmente ao pedido de indenização, dando um norte jurisprudencial mais seguro para a questão.

Far-se-á ainda, uma análise sobre os princípios que abarcam o Direito de Família e sua evolução, em especial o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, por meio do qual se assegura os valores essenciais aos direitos inerentes à personalidade, além do Princípio da Afetividade que é o elo que une os indivíduos formando um núcleo familiar, princípio que embora não se encontre escrito no texto constitucional, é o elemento base para os diversos julgados nas lides da área familiar.

Sendo assim, partindo de bases principiológicas e jurisprudenciais, aponta-se os critérios e requisitos a serem atendidos para concessão da indenização, fazendo uma relação entre a responsabilidade civil e o dever de cuidado.

## **2 DO PODER FAMILIAR**

Para uma melhor compreensão a respeito do instituto da responsabilidade civil dos pais por abandono afetivo, faz-se necessário uma abordagem sucinta acerca do poder familiar em paralelo ao dever de cuidado a ser expendido pelo genitor à sua prole. No decorrer dos séculos as relações familiares sofreram grandes mutações e com isso, o pátrio poder se modificou juntamente com a sociedade, surgindo assim, o ECA e o Código Civil de 2002, com novos conceitos sobre família, e a evolução do poder familiar, objetivando atender as necessidades jurídicas das famílias brasileiras.

Não há um conceito específico de poder familiar em nossa legislação, porém, pode-se encontrar em doutrinas, como por exemplo, Rodrigues (1994, p. 349) que conceitua como “o

conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais em relação a pessoa e aos bens dos filhos não emancipados, tendo em vista a proteção deles”.

Concernente à natureza jurídica do pátrio poder essa proteção ao abandonado é essencial ao cumprimento dos requisitos necessários à responsabilidade civil dos pais. Na legislação brasileira esse direito está resguardado em nossa Carta Magna de 1988, no *caput* do artigo 227, como se vê:

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 a convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988 p. 79).

Logo, a criança e o adolescente têm seus direitos reconhecidos e protegidos pela lei, prevalecendo-os no seio familiar. Vale ressaltar que, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

O pátrio poder é irrenunciável ou indelegável, por ser um conjunto de obrigações, a cargo dos pais, no tocante à pessoa e bens dos filhos menores [...]. Em outras palavras, por se tratar de ônus, o pátrio poder não pode ser objeto de renúncia. (Resp. 158920 – SP – 4º T – J. 23.03.1999 – DJU 24.05.1999 – RT. 768/188).

Interessante salientar que, para Venosa (2008, p. 300) “no caso da adoção, os pais renunciam o poder familiar, e nos casos em que os pais praticam ato incompatível com o instituto, eles também indiretamente renunciam ao poder familiar”. Além disso, destaca-se que se o titular do pátrio poder não o desempenhar com responsabilidade, causando prejuízo ao filho, poderá ser punido de acordo com o ECA, artigo 249:

Art.249 Descumprir, dolosa ou culposamente, os deveres inerentes ao poder familiar ou decorrentes de tutela ou guarda, bem assim determinação da autoridade judiciária ou Conselho Tutelar: pena-multa de três a vinte salários de referência, aplicando-se o dobro em caso de reincidência. (BRASIL, 1990 p.1126).

O Código Civil em seu artigo 1.634, *caput*, cuidou de expor os poderes atribuídos aos pais em decorrência do exercício da autoridade parental, senão, vejamos “Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores: I – dirigir-lhes a criação e educação”. (BRASIL, 2002 p. 225). Tal texto normativo reforça a ideia já prevista no artigo 229 da Constituição Federal de 1998.

## 2.1 DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA AFETIVIDADE

Faz-se necessário ainda uma análise sobre os princípios que abarcam o Direito de Família e sua evolução, em especial o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que segundo Lisboa (2002, p. 40) “o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é o fundamento precípua da nossa Constituição Federal de 1988, o qual deve obrigatoriamente ser respeitado em todas as relações jurídicas, sejam elas públicas ou privadas, estando aqui incluídas as relações familiares”.

O artigo 1º, inciso III da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, estabelece:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III – a dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 1988, p 17).

Assim, o princípio da dignidade da pessoa humana, inevitavelmente, rege todas as relações jurídicas reguladas pela legislação infraconstitucional de qualquer ramo do direito, e principalmente do direito de família. Amparado pelo texto constitucional, este princípio de forma essencial, garante uma função de proteção exclusiva à pessoa humana.

Lôbo (2011, p. 59) afirma que “a dignidade da pessoa humana garante a evolução da dignidade e da personalidade dos indivíduos que constituem a entidade familiar.” Amparado pelo texto constitucional, este princípio de forma essencial, garante uma função de proteção exclusiva à pessoa humana.

Neste sentido, aduz Diniz (2012, p. 21) “O princípio da dignidade da pessoa humana estabelece, assim, o suporte da comunidade familiar, assegurando o pleno desenvolvimento e a realização de todos os seus integrantes, principalmente criança e adolescente, como disposto no artigo 227 da Constituição Federal”.

É imprescindível falar sobre o princípio da dignidade da pessoa humana no campo da responsabilidade civil por abandono afetivo, pois garante ao indivíduo um maior respeito no tocante aos direitos que incidem aos da personalidade. Em virtude desse princípio o Tribunal de Justiça de Minas Gerais proferiu o seguinte julgado:

INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS – RELAÇÃO PATERNO - FILIAL  
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – PRINCÍPIO DA  
AFETIVIDADE. 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  
(TJMG, Apelação Cível 408550504. Relator Desembargador Unias Silva.  
Data da Publicação: 01/04/2004).

Doutrinas e jurisprudências fazem alusão ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, não só pela influência que o mesmo exerce sobre o direito de família, mas também pelo amparo que proporciona ao menor desamparado.

O papel dado à subjetividade e a afetividade tem sido crescente nas relações familiares de tal forma que não pode excluir de suas considerações a qualidade do vínculo que há entre os membros de uma mesma família.

Por outro lado, há ainda no direito de família o Princípio da Afetividade que é considerado como um princípio acolhedor de sentimentos e afetos naturais que une os indivíduos de forma a garantir a expressiva essência do âmbito familiar.

Embora não tenha previsão legal específica na legislação brasileira, o Princípio da Afetividade é elemento base para caracterizar as relações familiares no exercício do direito em questão.

Menciona Lobo (2012, p.70) que “ a família contemporânea não se justifica sem que o afeto exista, pois este é elemento formador e estruturador da entidade familiar, fazendo com que a família seja uma relação que tem como pressuposto o afeto, devendo tudo o que for vinculado neste ter a proteção do Estado”.

Em um artigo publicado sobre abandono afetivo, Tartuce, (2013, s.p) diz que “a afetividade, para o direito, é a maneira que este encontrou de suprir a carência que o afeto deixa quando não está presente nas relações interpessoais”.

O princípio mencionado estabelece um dos critérios necessários para entender a questão proposta a respeito da responsabilidade dos pais pelo descumprimento do dever de cuidado, gerando conseqüentemente o abandono afetivo.

## 2.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL ANTE O DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE CUIDADO

Além da ordem principiológica que permeia o regramento disciplinar quanto ao abandono afetivo, tem-se que apenas garantir o direito não é suficiente para reparar a lesão ou trauma sofrido pelo abandonado, neste caso, faz-se necessário a aplicação de medidas suficientes a instruir um meio pedagógico ao responsável, ou seja, a reparação civil por indenização.

Partindo dessa premissa, subentende-se que a responsabilidade civil possui caráter indenizatório, compensatório ou de reparação, visando um ressarcimento do dano causado ao indivíduo lesado.

Diniz (2011, p.51) conceitua a responsabilidade civil como:

[...] A aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar o dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa à ela pertencente ou por simples imposição legal.

Regulamentada pelo Código Civil em seu artigo 186, a responsabilidade civil é disposta por “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 p. 161).

Nesta mesma linha de entendimento, o artigo 927 do código civil diz que “aquele que, por ato ilícito causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. (BRASIL, 2002 p. 188).

No que tange aos direitos da criança e do adolescente atingido pelo abandono afetivo, entende-se a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, 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 p.79).

Já o ECA é enfático ao caracterizar o abandonado como ser humano, e o seu desenvolvimento, regendo a responsabilidade civil paterna por descumprimento do dever de cuidar, em seu art. 98:

Art. 98. As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados: [...]  
II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;  
[...] (BRASIL, 1990, p.1.112).

Nota-se que conforme restou demonstrado através da legislação correspondente, o dano ao desenvolvimento da personalidade do filho e os prejuízos causados em razão do comportamento omissivo paterno, configura-se responsabilidade civil.

Os direitos de convivência familiar inerentes à criança e ao adolescente é de suma importância ao ordenamento jurídico brasileiro, possibilitado até mesmo com a dissolução da união dos cônjuges através do direito de visitas, proporcionando o contato entre pais e filhos.

Neste sentido, encontra-se expandido no artigo 1589 do Código Civil, que dispõe:

Art. 1.589. O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação. (BRASIL, 2002 p.223).

Desta forma, o pai ou mãe ausente, deve cumprir com suas obrigações materiais para manter o mínimo de sobrevivência para o filho. Assim manifestou o STJ ao julgar o recurso especial de uma ação declaratória de paternidade com pedido de alimentos, reconhecendo descumprimento do dever de cuidado e o dever de indenizar consequentemente.

Veja-se:

APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DECLARATÓRIA DE PATERNIDADE C/C ALIMENTOS. TERMO INICIAL PARA PAGAMENTO. CITAÇÃO. SÚMULA 277 DO STJ. INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO. NÃO CUMPRIMENTO DO DEVER DE CUIDAR. COMPROVAÇÃO DO ATO ILÍCITO. DANO MORAL CONFIGURADO. PRECEDENTES STJ. 1. Julgada procedente a investigação de paternidade, os alimentos são devidos a partir da citação (Súmula 277, do STJ). 2. "O dever de cuidado compreende o dever de sustento, guarda e educação dos filhos. Não há dever jurídico de cuidar afetuosamente, de modo que o abandono afetivo, se cumpridos os deveres de sustento, guarda e educação da prole, ou de prover as necessidades de filhos maiores e pais, em situação de vulnerabilidade, não configura dano moral indenizável." (REsp 1579021/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 29/11/2017). 3. Não tendo o pai se incumbido do seu dever de cuidar, já que mesmo ciente da paternidade desde de 2009, não prestou nenhum tipo de assistência, seja material ou de ordem afetiva à sua filha, patente o dever de indenizar haja vista a configuração do abandono afetivo. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Apelação cível conhecida e parcialmente provida. Sentença mantida.(TJGO, Apelação (CPC) 0337763-78.2011.8.09.0024, Rel. ITAMAR DE LIMA, 3ª Câmara Cível, julgado em 10/01/2019, DJe de 10/01/2019).



Diante do exposto, considera-se que a responsabilidade do genitor vai além da relação interpessoal-material, assim, percebe-se que o dano atinge a estrutura afetiva da vítima, o que remete ao dano moral direto na visão de Tartuce (2008, p.398), “incide diretamente na honra, pois influi na autoestima, repercutindo na esfera social”.

Portanto, nota-se que assistência material não é suficiente para suprir a ausência afetiva, devendo o responsável pelo pátrio poder agir com afeto e cuidado necessários à sua prole.

## 2.3 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A análise dos pressupostos da responsabilidade civil é de suma importância para o estudo em questão, pois a falta de um desses elementos não se caracterizará o dever de reparação do dano.

É necessário mencionar que para a configuração do dano passível de indenização, em especial o que advém do abandono afetivo, é essencial a demonstração do ato ilícito por violação de direito que cause prejuízo a outrem.

Neste sentido, o artigo 186, do Código Civil, nos fornece os elementos ou pressupostos que fundamentam a teoria da responsabilidade civil, senão, vejamos “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 p.161).

Destarte, para parte da doutrina o que caracteriza a responsabilidade civil subjetiva é a presença de quatro pressupostos que serão apresentados a seguir segundo Gonçalves, (2010, p. 35) “Ao analisar o art.186 do Código Civil, fica evidente que são quatro os elementos essenciais, pressupostos da responsabilidade: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e dano”.

Se o indivíduo mediante conduta culposa, viola direito de outrem e causa-lhe dano, pratica ato ilícito, que enseja o dever de indenizar, conforme o artigo 927, do Código Civil. Na mesma linha de pensamento, reforça-se o seguinte entendimento de Gonçalves, (1995, p. 29) “O elemento objetivo da culpa é o dever violado”.

Considera-se como conduta culposa o descumprimento do dever de cuidado e a falta de diligência causado por negligência, imprudência e imperícia. Assim, tem-se a exteriorização da atitude do indivíduo que de forma voluntária, age com ação ou omissão e causa dano a outrem.

O nexo de causalidade é considerado como um pressuposto importante para a responsabilidade civil, no qual destaca Greco, (2009, p. 217)

O nexo causal, ou relação de causalidade, é aquele elo necessário que une a conduta praticada pelo agente ao resultado por ela aduzido. Se não houver esse vínculo que liga o resultado à conduta levada a efeito pelo agente, não se pode falar em relação de causalidade e, assim, tal resultado não poderá ser atribuído ao agente, haja vista não ter sido ele o seu causador.

Nesse sentido é interessante mencionar o entendimento de Cavaliere e Stoco (2004, p. 145) que elucida “o conceito de nexo causal não é jurídico; decorre das leis naturais, consistindo apenas no vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado”.

Assim, subentende-se que o vínculo de conexão é o liame que une a conduta culposa do agente com o dano sofrido, gerando assim, o direito à reparação civil.

Nesse sentido, elucida Cavaliere, (2010, p.72/74)

O dano é, sem dúvida, o grande vilão da responsabilização civil. Não haveria que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não houvesse o dano. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano.

Nota-se, a indispensabilidade do prejuízo a ser suportado pelo agente com relação ao causador do dano, destacando a conduta ilícita como principal elemento para se configurar o dever de indenizar. Portanto, conforme o exposto, para que o abandonado seja merecedor de reparação civil no âmbito do abandono afetivo, deve-se atingir os pressupostos e requisitos demonstrados pela lei, doutrina e jurisprudência.

## 2.4 DO DANO MORAL AFETIVO

A intrínseca convivência no âmbito familiar tem a capacidade de determinar as relações sociais de cada integrante do grupo em comum, assim se processa a expressividade das influências do convívio familiar, moldando suas capacidades emocionais, intelectuais e morais.

O autor Costa (2008, p.57), aduz: “o que é essencial para a formação do ser, para torná-lo sujeito e capaz de estabelecer laço social, é que alguém ocupe, em seu imaginário, o lugar simbólico de pai e de mãe”.

O filho sempre buscará uma referência a seguir, seja ela positiva ou não, daí surge a necessidade da presença dos pais na vida dos mesmos. Neste sentido, Dias (2007, p.407), enfatiza que:

Se lhe faltar essa referência, o filho estará prejudicado, talvez de forma permanente, para o resto da vida. Assim, a falta da figura do pai desestrutura os filhos, tira-lhes o rumo de vida e debita-lhes a vontade de assumir um projeto de vida. Tornam-se pessoas inseguras, infelizes.

O poder familiar resguarda a assistência conjunta e a responsabilidade dos genitores, não há o que se falar em qual figura tem mais importância na formação dos filhos, visto que ambos, são imprescindíveis para a mesma. O jurista Pereira, (2015, p.401) explica que:

(...) o exercício da paternidade e da maternidade – e, por conseguinte, do estado de filiação – é um bem indisponível para o Direito de Família, cuja ausência propositada tem repercussões e consequências psíquicas sérias, diante das quais a ordem legal/constitucional deve amparo, inclusive, com imposição de sanções, sob pena de termos um Direito acéfalo e inexigível.

O descumprimento desse dever de cuidar tem natureza objetiva, levando assim a possibilidade de condenação a indenização por danos morais. A Ministra Nancy Andrichi, relatora do REsp 1.159.242/SP ressaltou que “amar é faculdade, cuidar é dever.”

A mais importante das decisões prolatadas a respeito do tema foi o Acórdão do STJ (Supremo Tribunal de Justiça) proferido no dia 24 de abril de 2012, relatado pela Ministra Nancy Andrichi, que condenou o pai a indenizar a filha por abandono afetivo, sendo que esta decisão foi a primeira julgada pela procedência do pedido pelo referido tribunal, senão, vejamos:

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 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. (REsp 1159242/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, Dje 10/05/2012).

No acórdão supramencionado a Ministra Nancy Andrigli votou de forma favorável para manter a indenização por dano moral fixado pelo juízo de 1º grau, fundamentando na hipótese de que o pai se eximiu do seu dever de cuidado, sobretudo considerando o desamparo emocional sofrido pela filha, assim, foi possível a fixação de indenização por dano moral ao abandono afetivo, fato caracterizado pelo Tribunal como dano *in re ipsa*, traduzindo-se em causa eficiente à compensação.

Ainda sobre o assunto, Pereira (2012) aduz: “A condenação por danos morais, decorrente do abandono afetivo não é monetizar o afeto, mas punir aquele que descumpre essencial função na vida da prole”.

Nesta mesma linha de raciocínio, tem-se a manifestação do Tribunal de Justiça de Minas Gerais expendido em ação indenizatória por danos morais com enfoque no abandono afetivo, relatando que:

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.-1-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.-2-A falta da relação paterno-filial, acarreta a violação de direitos próprios da personalidade humana, maculando o princípio da dignidade da pessoa humana.-3-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 sumula em 20/08/2019).

Constata-se que para restar configurado o pedido de indenização por abandono afetivo, é necessário que se estabeleça análises e observações tanto pela ciência jurídica quanto pela psicologia, fato a ser observado pelo julgador ao caso concreto, senão vejamos o entendimento de Silva (2005, p.1):

Não se trata, pois de ‘dar preço ao amor’ – como defendem os que resistem ao tema em foco, tampouco de ‘compensar a dor’ propriamente dita. Talvez o aspecto mais relevante seja alcançar a função punitiva e dissuasória da reparação dos danos, conscientizando o pai do gravame causado ao filho e sinalizando para ele, e outros, que sua conduta deve ser cessada e evitada, por ser reprovável.

A problemática sobre o tema exposto vem instigando o legislativo a iniciarem diversos projetos leis no intuito de amparar as vítimas do abandono afetivo, punindo e responsabilizando a quem é devido. Neste sentido, é que contextualiza o Projeto de Lei (PL nº 4294/2008) de autoria do deputado Carlo Bezerra:

O Projeto de Lei nº 4294/2008, de autoria do deputado Carlos Bezerra, que se encontra em situação Pronta para Pauta na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) pressupõe a inserção de parágrafo único no art. 1.632 do Código Civil, com a redação que segue: “O abandono afetivo sujeita os pais ao pagamento de indenização por dano moral” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2017).

Sobretudo, é importante ressaltar que obviamente o sentimento do causador do dano não deve ser adulterado, de forma que o afeto se torne uma obrigação para se eximir da responsabilidade jurídica.

Na problemática expendida como contexto fático, é vislumbrável que a legislação, doutrina e jurisprudência acima mencionadas destaca a viabilidade da reparação civil por abandono afetivo como satisfação subjetiva do prejuízo suportado pelo abandonado, fazendo com que o progenitor mantenha uma relação agradável com sua prole, cuidando dos interesses familiares não como obrigação para se livrar do alcance da lei, mas para subsistir o sentimento de cuidado.

### **3 OBJETIVOS**

#### **3.1 OBJETIVO GERAL**

Avaliar quais os preceitos fundamentais na indenização por abandono afetivo sob a ótica da responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro.

### 3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Identificar a possibilidade de indenização ante o descumprimento do dever de cuidar, e o abandono afetivo dos pais na predominância da Constituição Federal.
- Analisar por meio de base principiológica e jurisprudencial os critérios e requisitos atendidos pelos tribunais, para a concessão da indenização.
- Constatar a configuração do abandono afetivo, demonstrando a necessidade de responsabilizar civilmente quem causou o dano sob o respaldo do ECA e Código Civil.
- Apontar os pressupostos de admissibilidade da responsabilidade civil, fazendo uma relação entre a responsabilidade civil e o dever de cuidar dos pais.

## 4 METODOLOGIA

A abordagem utilizada neste artigo foi por meio de fontes primárias e secundárias baseadas em leis, doutrinas, jurisprudências e artigos. O principal procedimento de pesquisa aqui desenvolvida foi bibliográfico, uma vez que foram utilizadas diversas obras escritas pelos mais renomados operadores do direito. Segundo Marconi e Lakatos (2003, p. 183):

A pesquisa bibliográfica, ou de fontes secundárias, abrange toda bibliografia já tornada pública em relação ao tema de estudo, desde publicações avulsas, boletins, jornais, revistas, livros, pesquisas, monografias, teses, material cartográfico etc., até meios de comunicação orais: rádio, gravações em fita magnética e audiovisuais: filmes e televisão.

Para confecção deste trabalho foi realizada uma revisão bibliográfica de caráter explicativo e abordagem qualitativa, visto que esta consiste em “interpretação de fenômenos e atribuição de significados” (PRODANOV; FREITAS, 2013, p. 70). Quanto aos procedimentos metodológicos utilizados na realização desta pesquisa, ela foi classificada como bibliográfica e documental. Assim sendo, a técnica de coleta de dados foi realizada através da documentação indireta: pesquisa bibliográfica em livros, artigos, sites de internet, e pesquisa documental através de leis e jurisprudências.

## 5 RESULTADOS E DISCUSSÕES

Ao dissertar sobre os resultados e discussões, o presente trabalho buscou explorar pragmaticamente a problemática exposta, bem como a discussão da real necessidade indenizatória. Predominantemente, a Constituição Federal ao garantir especial proteção a família, traz de forma implícita o Princípio Constitucional da Paternidade, responsável como um dos fundamentos do planejamento familiar, garantindo a homens e mulheres o direito de decidir e se adequar ao estilo de sua família. Identificou-se a partir deste raciocínio, a possibilidade da indenização ante o descumprimento deste dever paternal de cuidado dos pais para com os filhos. tendo em vista que, ao se tratar dos direitos da criança e do adolescente vítima do abandono afetivo, entende a Carta Magna em seu artigo 227, 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 p.79).

Sob esta ótica, pôde-se constatar por meio de bases principiológicas e jurisprudenciais os critérios e requisitos que vem sendo atendidos pelos tribunais, para a concessão da indenização por abandono afetivo. Cumprindo mencionar que o Superior Tribunal de Justiça, manifestou sobre a questão do abandono afetivo, entendendo em voto, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, (2012) que: “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”.

A problemática discutida neste estudo, tem instigado o legislativo a iniciar projetos de leis no intuito de amparar as vítimas do abandono afetivo, punindo e responsabilizando a quem é devido. Neste sentido, é que contextualiza o Projeto de Lei (PL nº 4294/2008) de autoria do deputado Carlo Bezerra.

Tal necessidade de responsabilizar civilmente quem causou o dano ao abandonado, também teve o respaldo do ECA e da Legislação Civil, no qual preconiza o Estatuto da Criança e do Adolescente, (BRASIL, 1990, p.1.112) que o dano ao desenvolvimento da personalidade do filho e os prejuízos causados em razão do comportamento omissivo paterno, configura-se responsabilidade civil.

O poder familiar resguarda a assistência conjunta e a responsabilidade dos genitores, não há o que se falar em qual figura tem mais importância na formação dos filhos, visto que ambos, são imprescindíveis para a mesma. O jurista Pereira, (2015, p.401) explica que o exercício da paternidade e maternidade é um bem indisponível no Direito de Família.

Expressiu-se ainda, os pressupostos de admissibilidade para a caracterização da reparação civil. Considerado como um elemento importante para a responsabilização civil, o nexo de causalidade é um dos pressupostos estabelecidos pela legislação. É o que trata as palavras de Greco, (2009, p.).

Outro detalhe estudado neste trabalho, e não menos importante, relativo à responsabilidade civil ante o abandono afetivo, é a sua ligação com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Este princípio se traduz como norteador da aplicabilidade dos direitos e garantias, têm função de garantir que cada cidadão tenha seus direitos respeitados pelo Estado e constitui núcleo axiológico da constituição como menciona Scarlet (2012). Consequentemente, a violação aos direitos da criança e do adolescente, afronta também o pressuposto da dignidade da pessoa humana.

Considera-se que para restar configurado o pedido de indenização por abandono afetivo, é necessário que se estabeleça análises e observações tanto pela ciência jurídica quanto pela psicologia, fato a ser observado pelo julgador ao caso concreto, Silva (2005, p.1) entende que:

Não se trata, pois de ‘dar preço ao amor’ – como defendem os que resistem ao tema em foco, tampouco de ‘compensar a dor’ propriamente dita. Talvez o aspecto mais relevante seja alcançar a função punitiva e dissuasória da reparação dos danos, conscientizando o pai do gravame causado ao filho e sinalizando para ele, e outros, que sua conduta deve ser cessada e evitada, por ser reprovável.

Portanto, nota-se que o descumprimento desse dever de cuidar tem natureza objetiva, levando assim a possibilidade de condenação a indenização por danos morais. O Julgado norteador do tema em questão, que foi debatido no tribunal pela Ministra Nancy Andrighi, relatora do REsp 1.159.242/SP nos esclarece sutilmente que não se pode impor um sentimento juridicamente ao progenitor. Contudo, a Ministra sabiamente ressaltou que “amar é faculdade, cuidar é dever.”



## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho, sem escopo de esgotar o tema traz em pauta, a importância da aplicação de normas civis com fulcro indenizatório e reparatório aos danos e impactos causados na vida do abandonado, conclui que a efetividade, sendo base estrutural da família contemporânea, têm estado cada vez mais distante do seio familiar, e a responsabilidade civil nessas relações possui o desígnio de reparar minimamente os danos causados àqueles que sofrem o abandono afetivo.

Vale ressaltar que os institutos aqui mencionados neste estudo não guardam nenhuma relação com o dever de amar. Amor é fato que não figura no mundo jurídico, aparecendo, no máximo, no campo da moral. Assim, não é possível obrigar alguém a amar outra pessoa, mas é perfeitamente possível estabelecer regras de solidariedade e dever de cuidado recíproco entre os membros da família.

É vislumbrável que a legislação, doutrina e jurisprudência acima mencionadas destaca a viabilidade da reparação civil por abandono afetivo como satisfação subjetiva do prejuízo suportado pelo abandonado, fazendo com que o progenitor mantenha uma relação agradável com sua prole, cuidando dos interesses familiares não como obrigação para se livrar do alcance da lei, mas para subsistir o sentimento de cuidado.

## *FUNDAMENTAL PRECEPTIONS IN INDEMNIFICATION FOR AFFECTIVE ABANDONMENT*

### **ABSTRACT**

Through this present scientific study, the objective is to demonstrate the fundamental precepts in the indemnity for affective abandonment. Affection is not quite legal, so there is nothing to talk about indemnity for lack of love. However, it is mandatory that parents operate the duty of care for their children, and failure to comply with this obligation may lead to the extinction of family power and, if this extinction occurs due to the illegal act, there will certainly be a duty to indemnify. The judiciary has been confronted with several controversial issues involving affective abandonment in recent years, which is why interest in conducting a study on the topic has arisen. Based on a bibliographic review and through the qualitative approach, it is possible to affirm that the affective abandonment that generates indemnity is that resulting from the conditions in which the law provides, based on civil liability and also in the illegal act, in addition to other institutes present in the ordering Brazilian legal system.

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

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1998). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 out. 1988.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o *Estatuto da Criança e do Adolescente* e dá outras providências. Vade mecum acadêmico de direito Rideel. 15.ed. atual. e ampl. São Paulo: Rideel, 2012.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. REsp 1159242/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, SP, 3º Turma, julgado em 24/04/2012, Dje 10/05/2012. Disponível em: <https://www.tjgo.jus.br/jurisprudencia/juris.php>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. nº158920/SP, 4º Turma Julgadora. 23.03.1999 – DJU 24/05/1999 – RT. 768/188. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira p. 172. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2003-set-01/desnecessidade-destituicao-poder-familiar>? P=3

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. TJGO, Apelação (CPC) 0337763-78.2011.8.09.0024, Rel. Itamar de lima, 3ª Câmara Cível, julgado em 10/01/2019, DJe de 10/01/2019). Disponível em: <https://www.tjgo.jus.br/jurisprudencia/juris.php>.>. Acesso em: Agosto 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça de Minas Gerais. TJMG, Apelação Cível. nº408550504, Relator Desembargador Unias Silva. Data da Publicação: 01/04/2004. Disponível em: <https://www.tjgo.jus.br/jurisprudencia/juris.php>

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei, PL nº 4294/2008. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/sileg/integras/613432.pdf>>. Acesso em Outubro de 2019.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

\_\_\_\_\_. *Programa de Responsabilidade Civil*. 6 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 103.

COSTA, Maria Isabel Pereira. *A responsabilidade Civil dos pais pela omissão de afeto na formação da personalidade dos filhos*. Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária. Ano 56, nº 368, Porto Alegre: Notadez, 2008. Disponível em : <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:revista:1953;432005>>. Acesso em Outubro de 2019.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. São Paulo: RT, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de família*. 5. vol. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GONÇALVES, Carlos Alberto. *Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil*, vol. 4. 5. ed. São Paulo: Saraiva 2010.

GRECO, Rogério. *Curso de direito penal – Parte geral*. 11 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009.

JUSTI, J.; VIEIRA, T. P. *Manual para padronização de trabalhos de graduação e pós-graduação lato sensu e stricto sensu*. Rio Verde: Ed. UniRV, 2016.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. *Fundamentos de Metodologia Científica*. 7.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

LISBOA, Roberto Senise. *Manual Elementar de Direito Civil: direito de família e das sucessões*. 2º ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: Famílias*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Responsabilidade civil por abandono afetivo*. In: Responsabilidade civil no direito de família. Coord. Rolf Madaleno e Eduardo Barbosa. São Paulo: Atlas, 2015.

PRODANOV, C.C.; FREITAS, E.C. *metodologia do trabalho científico: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico*. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. 20. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1994.

SILVA, Cláudia Maria. *Descumprimento do Dever de Convivência Familiar e Indenização por danos à personalidade do filho*. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, n.25, ago.2004.

TARTUCE, Flávio. *O princípio da afetividade no Direito de Família*. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/detalhe/859>. Acesso em 20/05/2020.

VADE MECUM Acadêmico de Direito Rideel/ Anne Joyce Angher, Organização. – 27. Ed. – São Paulo: Rideel, 2018. (Série Vade Mecum).

VENOSA, Sílvio Salvo. *Direito Civil: Responsabilidade civil*. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2004.