

# **APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO PARENTAL**

**Sérgio de Oliveira SILVA JUNIOR**

Mestre em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto. Professor Universitário na Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP), Centro Universitário de Araras Dr. Edmundo Ulson (UNAR) e Instituto Superior de Ciências Aplicadas (ISCA). Advogado.

**Keli Cristina ROMANIN**

Especialista em Comércio Exterior pela Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Graduada em Comércio Exterior pela Universidade Paulista (UNIP). Cursando 7º semestre no curso de Direito pelo Centro Universitário de Araras Dr. Edmundo Ulson (UNAR).

## **1. INTRÓITO**

O Direito Positivo impõe aos pais ou responsáveis os deveres de sustento e educação, sob pena de caracterizar os abandonos material e moral.

Com relação ao afeto e carinho indispensáveis ao desenvolvimento sadio de toda e qualquer pessoa, despontam nos casos concretos apresentados ao Judiciário ações indenizatórias em os “abandonados” ou “desamparados” sustentam a chamada “teoria do desamor”.

O referido artigo se propõe a discutir um tema que se formou dentro de nosso ordenamento jurídico, por intermédio de ações que versam a possibilidade de se atribuir responsabilidade civil por abandono afetivo parental, assunto polêmico e que gerou na órbita jurídica muita controvérsia, tanto na esfera doutrinária quanto jurisprudencial.

Partindo-se da premissa que atenção e carinho não podem ser exigidos, mas decorrem da espontaneidade daqueles que se encontram numa dada situação de amizade e/ou parentesco, seria possível o Estado impô-las, seria juridicamente possível o Poder Judiciário estabelecer quanto vale o amor que negado ao filho ?

Seria possível mensurar os danos morais causados ao filho que se viu privado do amor e carinho indispensáveis ao seu desenvolvimento sadio ?

Diante da nova perspectiva do Direito de Família, surge uma nova modalidade de indenização por dano moral, a chamada indenização por abandono afetivo, tema central do presente trabalho.

## **2. DA RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO PARENTAL**

Não se pode mais conceber que os pais tenham apenas deveres materiais em relação aos filhos, razão pela qual defende-se a possibilidade de se exigir o cumprimento dos chamados deveres imateriais.

A relação paterno ou materno-filiais deve ser conjugada com a responsabilidade, impondo-se aos pais indenizações compensatórias aos filhos que se viram vitimados por uma conduta imprópria, especialmente quando a estes foram subtraídas a convivência, o amparo afetivo, moral e psíquico, bem como a referência paterna ou materna, desencadeando na violação de direitos próprios da personalidade humana.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a família, assim como seus entes, começaram a ganhar uma maior proteção por parte do Estado, passando a ser reconhecida como a base da sociedade, deixando de ser um fim em si mesmo e passando a ser *locus* de realização existencial dos seus membros, à medida que o afeto se tornou imprescindível às relações desenvolvidas entre pais e filhos.

Consoante bem destacado pelo eminente jurista Álvaro Villaça Azevedo:

A família é o ninho, o local de recesso, onde o homem se resguarda ao final de cada dia.

(...)

Por isso, já dissemos que a maior missão do Estado é a de preservar o organismo familiar sobre que repousam suas bases. Cada família que se desprotege, cada família que se vê despojada, a ponto de insurgir-se quanto à sua própria preservação, causa, ou pelo menos deve causar, ao Estado um

sentimento de responsabilidade, fazendo-o despertar a uma realidade, que clama por uma recuperação. O dever de proteção geral aos indivíduos cabe ao mesmo Estado, que deve intervir, sempre, para coibir os excessos, para impedir a colisão de interesses, acentuando a salvaguarda dos coletivos mais do que dos particulares, para limitar uma liberdade de ação, para que ela não fira a alheia, ainda mais quando for letal esse ferimento de quebra de uma estrutura de que dependem todos<sup>1</sup>.

Por constituir a família célula *mater* da sociedade, o Estado deve desempenhar uma atuação de proatividade, reprimindo as omissões e comissões censuráveis.

A relação paterno/materno-filial é protegida pelo Estado, tendo este previsto, inclusive, o livre planejamento familiar no que diz respeito ao direito reprodutivo (art. 226 da Constituição Federal).

Neste contexto, denota-se que a relação paterno-filial não é apenas a origem biológica, mas também, e principalmente, a relação de afeto desenvolvida entre o pai/mãe e o filho, uma vez que, “para a criança, sua simples origem fisiológica não a leva a ter vínculo com seus pais; a figura dos pais, para ela, são aqueles com quem ela tem relações de sentimento, aqueles que se entregam ao seu bem, satisfazendo suas necessidades de carinho, alimentação, cuidado e atenção.”<sup>2</sup>

Partindo-se da premissa de que ninguém tem o direito de causar dano a outrem e se o fizer, será responsabilizado pelos prejuízos causados (cláusula *neminem laedere*), necessário conferir especial tratamento à Responsabilidade Civil, notadamente à reparação do dano moral.

Maria Helena Diniz preconiza acerca do tema:

Deveras, a todo instante surge o problema da responsabilidade civil, pois cada atentado sofrido pelo homem, relativamente à sua pessoa ou ao seu patrimônio, constitui um desequilíbrio de ordem moral ou patrimonial, tornando imprescindível a criação de soluções ou remédios – que nem sempre se apresentam facilmente, implicando indagações maiores – que

---

<sup>1</sup> **Estatuto da Família de Fato**. São Paulo: Atlas, 2002. p. 240 e 241-2.

<sup>2</sup> NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. **A filiação que se constrói**: o reconhecimento jurídico do afeto como valor jurídico. São Paulo: Memória Jurídica Editora. 2001. p. 86.

sanem tais lesões, pois o direito não poderá tolerar que ofensas fiquem sem reparação. Quem deverá ressarcir estes danos? Como se operara a recomposição do *statu quo ante* e a indenização do dano? Essa é a temática da responsabilidade civil.<sup>3</sup>

Corroborando este pensamento Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, fazem o seguinte comentário:

A noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando *a priori* ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma às consequências do seu ato (obrigação de reparar).<sup>4</sup>

Através das duas observações acima, já é possível começar a entender a responsabilidade civil e como ela se manifesta dentro do nosso ordenamento jurídico, do qual sua atribuição a um pai ou mãe por ter abandonado seu filho afetivamente é uma questão relativamente nova, vindo a ganhar repercussão a partir de 2012, quando uma dessas ações chegou até o Superior Tribunal de Justiça, onde a relatora do recurso, a ministra Nancy Andrighi, decidiu com frase célebre: “Amar é faculdade, cuidar é dever”, garantindo assim a indenização por dano moral à autora. Segundo a eminente ministra, não se discutia o amor do pai pela filha, mas sim o dever jurídico de cuidado (RECURSO ESPECIAL Nº 1.159.242 – SP).

Dessa forma, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) asseverou ser possível exigir indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo pelos pais, tratando-se de decisão inédita, uma vez que em 2005, a Quarta Turma do mesmo Tribunal, ao analisou o tema, rejeitou a possibilidade de ocorrência de dano moral por abandono afetivo.

Com relação à temática, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka em um de seus artigos sobre o tema, assevera:

---

<sup>3</sup> DINIZ, Maria Helena de. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Responsabilidade Civil. 22ª ed. São Paulo: Saraiva. 2008. v. 7. p.3.

<sup>4</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil**: Responsabilidade CIVIL. 9ª ed. São Paulo: Saraiva. 2011. v. 3. p.51.

O assunto refere-se exatamente a esta difícil e delicada questão: pode um pai ou uma mãe ser responsabilizado civilmente – e por isso, condenado a indenização – pelo abandono afetivo perpetrado contra o filho? A procura pelo fundamento da resposta a essa pergunta levaria a seguinte indagação: a denominada responsabilidade paterno-filial resume-se ao dever sustento, ao provimento material do necessário ou do imprescindível para manter a prole, ou vai além dessa singela fronteira, por situar-se no campo do dever de convívio, a significar uma participação mais integral na vida e na criação dos filhos, de forma a contribuir em sua formação e subsistência emocionais.<sup>5</sup>

É um dever – direito dos pais, estipulado pelo poder familiar orientarem seus filhos na formação e educação, sendo que tal processo se configura na convivência dos pais com os filhos, formando assim, laços afetivos entre aquele que deve cuidar e aquele que deve ser cuidado, não se restringindo ao âmbito material, mas envolvendo uma participação efetiva e integral na formação do menor.

### **3. RESPONSABILIDADE CIVIL EM CARATER DE ABANDONO AFETIVO**

Partindo-se da premissa que é juridicamente possível a responsabilização civil em caráter de abandono afetivo, imprescindível analisar os seus elementos caracterizadores, quais sejam, conduta do agente (ação ou omissão), o dano causado pelo mesmo, o nexo de causalidade e a culpa.

Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, ao abordar o assunto, afirma ser indispensável a presença dos elementos descritos acima para que seja possível a caracterização deste tipo de responsabilidade, conferindo especial ênfase à necessidade de provar o dano decorrente do abandono, nos seguintes termos:

O dano causado pelo abandono afetivo é antes de tudo um dano à personalidade do indivíduo. Macula o ser humano enquanto pessoa, dotada

---

<sup>5</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos** – além da obrigação legal de caráter material. Disponível em:<[HTTP://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/289](http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/289)>. Acesso em: 25 mar. 2013.

de personalidade, sendo certo que esta personalidade existe e se manifesta por meio do grupo familiar, responsável que é por inculcar 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 capacidade de forma juridicamente aceita e socialmente aprovada. A ausência injustificada do pai origina – em situações corriqueiras – evidente dor psíquica e conseqüente prejuízo à formação da criança, decorrente da falta não só do afeto, mas do cuidado e da proteção (função psicopedagógica) que a presença paterna representa na vida do filho, mormente quando entre eles já se estabeleceu um vínculo de afetividade. Com efeito, com o estabelecimento efetivo de um vínculo de afetividade será mais fácil configurar o dano decorrente da cessação do contato e da convivência entre pais e filhos, na exata medida em que se conseguir demonstrar e comprovar que a sensação de abandono foi nociva à criança. Esta prova deve ser feita por perícia técnica, determinada pelo juízo, com o intuito de se analisar o dano real e sua efetiva extensão.<sup>6</sup>

Para que o abandono afetivo possa ser caracterizado, o dano causado àquele que fora abandonado por seu pai ou mãe deve ser comprovado, ou seja, deve-se ter a certeza que a falta de convívio e de afeto causaram abalos, geralmente de ordem psíquica e que isto prejudicou de forma significativa o desenvolvimento do filho, razão pela qual imprescindível que o julgador se valha de uma equipe técnica multidisciplinar, composta de psicólogos e assistentes sociais.

Com relação ao dano afetivo, defende Maria Berenice Dias:

Comprovado que a falta de convívio pode gerar danos, a ponto de comprometer o desenvolvimento pleno e saudável do filho, a omissão do pai gera dano afetivo susceptível de ser indenizado. A relação paterno-filial vem assumindo destaque nas disposições sobre a temática da família, deixando clara a preocupação com os filhos como sujeitos, e não como assujeitados ao poder paterno ou, mais especificamente ao poder do pai. 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

---

<sup>6</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos** – além da obrigação legal de caráter material. Disponível em: <[HTTP://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/288](http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/288)>. Acesso em: 25 mar. 2013

suficiente para cobrir as despesas necessárias, para que o filho possa amenizar as seqüelas psicológicas mediante tratamento terapêutico.<sup>7</sup>

Com a comprovação do dano causado ao abandonado é necessário haver também a caracterização da culpa do agente, ou seja, quebra do dever objetivo de cuidado, abandono deliberado do pai ou mãe no carinho e afeto que deveriam ser proporcionado ao filho. Há que se evidenciar a privação deliberada do convívio por parte dos pais.

Nesse sentido, mais uma vez, sábias as explanações de Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka:

Além da inquestionável concretização do dano como elemento da configuração de dever de indenizar, torna-se necessária a comprovação da culpa do genitor não-guardião, que deve ter se ocultado à convivência com o filho, e deliberadamente se negado a participar do desenvolvimento de sua personalidade, de forma negligente ou imprudente. Como o caso é de abandono afetivo, com a concomitante inobservância dos deveres de ordem imaterial atinentes ao poder familiar, expressão maior da relação paterno/materno-filial, configurar-se-á a culpa em sua modalidade omissiva. Desta forma, na conduta omissiva do pai ou da mãe (não-guardião) estará presente a infração aos deveres jurídicos de assistência imaterial e proteção que lhes são impostos como decorrência do poder familiar.<sup>8</sup>

Observa-se, portanto, que para a caracterização da responsabilidade civil no âmbito do abandono afetivo é necessária tanto a presença de culpa por parte do genitor (a), bem como a conduta omissiva deste, ou seja, no caso concreto tem que restar evidenciado que o pai ou mãe deixou de conviver com o filho, ausentando-se de sua formação moral, comprometendo seu desenvolvimento mental e psicológico sadios.

Outro elemento que deve estar presente neste tipo de responsabilidade é o nexo de causalidade, que resulta na comprovação de que a conduta (neste caso

---

<sup>7</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.408.

<sup>8</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Os **contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos** – além da obrigação legal de caráter material. Disponível em:<[HTTP://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/288](http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/288)>. Acesso em 25 mar. 2013

omissiva) do genitor (a) teria sido a responsável pela configuração do dano na vítima (neste caso o filho).

A prova pericial terá que evidenciar a época em que os sintomas do dano sofrido pela criança tiveram seu início, pois caso tenha este se manifestado antes do abandono, não se poderá cogitar na presença do nexo de causalidade, requisito este necessário para a caracterização do dever de indenizar.

#### **4. O ABANDONO AFETIVO DO FILHO**

Uma das grandes questões referente ao tema em estudo é a necessidade de haver a comprovação que o filho sofreu abandono afetivo por seu genitor (a) e como esse abandono refletiu durante o seu crescimento e desenvolvimento.

O direito do filho de estar sobre a guarda bem como de ser criado e educado por seus responsáveis está inserido no Código Civil, no capítulo que versa sobre o respeito ao exercício do poder familiar, mais precisamente em seu artigo 1.634, incisos I e II, a saber:

Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

I - dirigir-lhes a criação e educação;

II - tê-los em sua companhia e guarda.

É também imposta aos genitores a perda do poder familiar no artigo 1638, inciso I, da referido *Codex*, por ato de abandono do filho, conforme bem destacado por Carlos Roberto Gonçalves:

[...] Prevê o art.227 da Constituição Federal que a criança e o adolescente têm direito “à convivência familiar e comunitária”. O abandono priva o filho desse direito, além de prejudicá-lo em diversos sentidos. A falta de assistência material coloca em risco a sua saúde e sobrevivência, mas não constitui única forma de abandono. Este pode ser também moral e



intelectual, quando importa em descaso com a educação e moralidade do infame.[...].<sup>9</sup>

Vale salientar que o abandono ora ventilado é aquele de caráter afetivo, ou seja, normalmente o genitor que pratica esse tipo de abandono supre todas as necessidades de caráter material do filho cumprindo com o pagamento da chamada pensão alimentícia, mas se esquivava da convivência com sua prole.

No mesmo sentido, aduz Maria Berenice Dias:

O conceito atual de família, centrada no afeto como elemento agregador, exige dos pais o dever de criar e educar os filhos sem lhes omitir o carinho necessário para a formação plena de sua personalidade, como atribuição do exercício do poder familiar. A grande evolução das ciências que estudam o psiquismo humano veio a escancarar a decisiva influência do contexto familiar para o desenvolvimento sadio de pessoas em formação. Não mais se podendo ignorar essa realidade, passou-se a falar da paternidade responsável. [...] O distanciamento entre pai e filho produz seqüelas de ordem emocional e reflexos no seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida. [...] A falta de convívio dos pais com os filhos, em face do rompimento do elo de afetividade, pode gerar severas seqüelas psicológicas e comprometer o desenvolvimento saudável da prole. [...].<sup>10</sup>

Com a análise de tudo o que foi visto acima, pode-se perceber que o abandono afetivo vem de um dano que é causado à prole decorrente de falta de afeto de seu genitor (a) quando este deixa de dar carinho, atenção, cuidados, ou seja, deixa de participar da vida do filho, ocasionando assim um abalo emocional de caráter considerável.

Aos que defendem a possibilidade de se atribuir responsabilidade civil aos genitores por abandono afetivo, bem como o dever de indenizar o prejudicado, a maioria se baseia na idéia de que o abandono do filho fere o princípio da dignidade da pessoa humana, presente na Constituição Federal.

---

<sup>9</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva. 2008. v. 6. p.429.

<sup>10</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007. p.407.

## 5. INDENIZAÇÃO NO ÂMBITO DO ABANDONO AFETIVO

A indenização no presente cogitada está inserida no âmbito do dano moral, razão pela qual não há critérios objetivos para a sua fixação.

Com relação ao assunto, Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, ao citar Sérgio Resende de Barros:

Sergio Resende de Barros tem sido um combativo defensor da idéia – não só defensável, mas completamente saudável – de que o afeto é "um direito individual, uma liberdade que o Estado deve assegurar a cada indivíduo, sem discriminações, senão as mínimas necessárias ao bem comum de todos." Trata-se de liberdade – assim como a liberdade de contratar – que não pode ser sonogada, ele diz, e negá-la seria o mesmo que "renegar ao regime e aos princípios constitucionais do Estado Democrático de Direito exigido pelo art. 1º da Constituição". Mas é ele também quem adverte que "o afeto, em si, não pode ser incluído no patrimônio moral de um ou de outro, de tal modo que da sua deterioração resulte a obrigação de indenizar o 'prejudicado'." O que produzirá o liame necessário – nexos de causalidade essencial – para a ocorrência da responsabilidade civil por abandono afetivo deverá ser a consequência nefasta e prejudicial que se produzirá na esfera subjetiva, íntima e moral do filho, pelo fato desse abandono perpetrado culposamente por seu pai, o que resultou em dano para a ordem psíquica daquele.<sup>11</sup>

Corroborando a idéia acima, Michele Amaral Dill e Thanabi Bellenzier Calderan, defendem:

O motivo da responsabilidade civil passar a fazer parte das demandas de família dá-se ao fato de que o dever de assistência e convivência familiar passaram a ser encarados como um direito dos filhos, no sentido de oportunizar seu desenvolvimento sadio. Assim, sendo indispensável a

---

<sup>11</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material.** Disponível em: <[HTTP://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/289](http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/289)>. Acesso em: 25 mar. 2013.

convivência com ambos os pais, para o completo desenvolvimento do menor, no caso de omissão de um deles ocorre o dano moral, passível de reparação.<sup>12</sup>

Conclui-se, portanto, de forma irrefutável, que os deveres dos pais não se encerram ao suprimento das necessidades materiais, abrangendo, ainda, as necessidades afetivas, de carinho e afeto.

## 6. O PERIGO DA MONETARIZAÇÃO DO AFETO

Por se tratar de um tema ainda novo em nosso ordenamento jurídico, a problemática em tela gera opiniões diversas entre aqueles que se dispõem a discuti-la, sendo que essa discussão acaba gerando várias outras questões que abrangem a temática, como a questão do perigo da monetarização do afeto.

Inicialmente, importante destacar a necessidade de cautela acerca do cabimento ou não da responsabilidade civil por abandono afetivo, uma vez que há de haver comprovação do dano e nexo de causalidade por parte de especialistas. Imprescindível comprovar que o abandono afetivo originou o sofrimento do filho(a). Não se podem permitir demandas decorrentes do “puro capricho” daquele que não conviveu com seu pai ou mãe, imprescindível comprovar a presença dos requisitos autorizadores para a fixação da indenização, nos termos acima destacados.

As cautelas para a fixação da indenização devem ser redobradas, afastando, com isso, a monetarização do afeto, com ações que só versariam ganhar alguma reparação pecuniária, sem fins educacionais e pedagógicos.

O Poder Judiciário deverá ser criterioso na análise dos conflitos a ele apresentados, evitando-se, com isso, a chamada indústria indenizatória do afeto.

---

<sup>12</sup> DILL, Michele Amaral; CALDERAN, Thanabi Bellenzier. **A importância do papel dos pais no desenvolvimento dos filhos e a responsabilidade civil por abandono afetivo.** Disponível em:<[HTTP://ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/703](http://ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/703)>. Acesso em 25 mar. 2013.

Indiscutível a complexidade prática em se aferir os elementos caracterizadores da responsabilidade civil decorrente de abandono afetivo, todavia, a análise criteriosa dos aludidos requisitos torna-se necessária para não desmoralizar o instituto, partindo-se sempre da premissa que a indenização por dano moral deve atender a sua tríplice finalidade: prevenção, repressão e ressarcimento.

Antes de ser aferida a situação do autor, imprescindível, ainda, verificar a situação e histórico de vida dos pais, eventuais réus na demanda indenizatória, pois a ausência decorrente de alienação parental, caso fortuito e força maior também deverão ser considerados para fins de exclusão da responsabilidade civil.

Demandas decorrentes de meros caprichos ou vinganças deverão ser afastadas, tendo-se por escopo impedir a monetarização do afeto.

## **7. DA IMPOSSIBILIDADE DE SE ATRIBUIR RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO**

Em virtude da polêmica que norteia o assunto em tela, posicionamentos favoráveis e contrários despontam entre os juristas e Tribunais.

Numa análise técnica processual, seria possível defender a carência do direito de ação, na modalidade impossibilidade jurídica do pedido, sob o argumento de que ninguém poderia ser obrigado a amar, conferir carinho e afeto a outrem, ainda que em relação ao filho (a).

O Direito evolui a partir do debate, das posições conflitantes e antagônicas, razão pela qual analisar pontos de vistas divergentes contribuem para a formação concreta de uma opinião sobre determinado assunto.

O Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, ao julgar um caso que envolve abandono afetivo decidiu:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO- DANOS MORAIS - ABANDONO AFETIVO - REQUISITOS PARA RESPONSABILIDADE CIVIL - INEXISTÊNCIA. - A responsabilidade civil assenta-se em três indissociáveis elementos, quais sejam: ato ilícito, dano e nexo causal, de modo que, não demonstrado algum deles, inviável se torna acolher qualquer pretensão ressarcitória. - O abandono paterno atém-se, a meu ver, à esfera da moral, pois não se pode obrigar em última análise o pai a amar o filho. O laço sentimental é algo profundo e não será uma decisão judicial que irá mudar uma situação ou sanar eventuais deficiências. - O dano moral decorre de situações especiais, que causam imensa dor, angústia ou vexame, não de aborrecimentos do cotidiano, que acontecem quando vemos frustradas as expectativas que temos em relação às pessoas que nos cercam (TJMG - Ap. Cível nº 1.0145.05.219641-0/001, Rel. Des. Domingos Coelho, DJ 15/12/2006).

O Desembargador relator Domingos Coelho, em seu voto defendeu:

[...] Ocorre, todavia, que o abandono paterno atém-se, a meu ver, à esfera da moral, pois não se pode obrigar, em última análise, o pai a amar o filho. O laço sentimental é algo profundo e não será uma decisão judicial que irá mudar uma situação ou sanar eventuais deficiências. Não foi demonstrada, ainda, a ocorrência de danos morais. O dano moral decorre de situações especiais, que causam imensa dor, angústia ou vexame, não de aborrecimentos do cotidiano, que acontecem quando vemos frustradas as expectativas que temos em relação às pessoas que nos cercam. Afinal, o mundo é cheio de imperfeições corriqueiras, que são da própria natureza humana, e que o homem médio está preparado para suportar. Desse modo não pode o apelado ser condenado ao pagamento de danos morais, em virtude de não possuir amor e afeição pelo apelante. Além do mais, não pode ser considerado culpado pelos dissabores enfrentados pelo Apelante após a descoberta, pois o mesmo sequer tinha conhecimento dos fatos. Logo, inexistindo ato ilícito, o dano e conduta culposa. Não há de se falar em indenização.

Este é um caso em que se mostra posição contrária à temática em questão, uma vez que o julgador do referido recurso não vislumbrou a possibilidade de se atribuir responsabilidade civil decorrente de abandono afetivo ao réu (neste caso o pai), com o fundamento de que não se pode obrigar um pai a amar o filho, sendo que nesta situação não ficou demonstrado a ocorrência do dano moral.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto do dano moral tem por finalidade a prevenção (evitar que o dano ocorra novamente), repressão (punir o agente infrator) e ressarcimento (recompor, ainda que parcialmente, o prejuízo causado). A dor, sofrimento e angústia não são passíveis de exata mensuração, razão pela qual no âmbito moral não se pode ventilar em *restitutio in integrum*.

O filho(a) que se depara com o abandono afetivo por parte dos pais, suporta inquestionável dano moral, pois o sofrimento decorrente da situação interferirá na formação da personalidade, os transtornos psicológicos daí decorrentes exige do Estado intervenção contundente.

Com relação ao aspecto normativo, restringir a responsabilidade dos pais ao sustento (obrigação de cunho eminentemente material) representa absoluto desprezo à legislação pátria, pois se o pais não são culpados por amar o filho, tem a culpa por negligenciá-lo. Os pais devem assumir a responsabilidade do abandono, pelo não cumprimento do dever de assistência moral.

O simples fato de privar o filho(a) da convivência, da educação e carinho, enfim, da assistência moral e espiritual basta para ensejar a responsabilização na esfera cível.

A Constituição Federal, em seu art. 227, confere à família, sociedade e 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.

Sendo assim, o pai ou mãe que não externar afeto em prol de seu filho, desobedece a um dever de ordem moral e contraria, indiscutivelmente, a ordem legal e constitucional, uma vez que na percepção atual da família, os pais têm certos deveres que independem do seu alvedrio, porque agora é o Estado quem os determina.

Pode-se concluir então, que a noção de responsabilidade civil por abandono afetivo parental, surge como uma forma de repreensão a esse pai ou a essa mãe que abandona a prole à própria sorte, pois aos que insistem em defender a impossibilidade de impor responsabilidade estariam negando a vigência do disposto no art.186 do Código Civil,, que dispõe: “Aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

O afeto não pode ser valorado, todavia, o que se entende possível de reparação indenizatória, é a omissão e negligência dos pais durante o desenvolvimento, notadamente emocional e intelectual de seus filhos, bem como o descumprimento do dever de cuidado com a prole, deixando de prestar assistência afetiva, restando caracterizada, assim, a culpa dos genitores, ato ilícito passível de reparação pecuniária diante do evidente dano moral.

Portanto, que o conflito solucionado no Recurso Especial nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9), que resultou na condenação paterna por abandono afetivo, seja um marco no que tange a sensível temática, pois conforme bem destacado no referido julgado, “a dor sofrida pelo filho em razão do abandono e desamparo dos pais, privando-o do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral, psíquico e material é não só terrível, como irreversível. A mancha é indelével e o trauma irretirável”.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Estatuto da Família de Fato**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DILL, Michele Amaral; CALDERAN, Thanabi Bellenzier. **A importância do papel dos pais no desenvolvimento dos filhos e a responsabilidade civil por abandono afetivo**. Disponível em: <[HTTP://ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/703](http://ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/703)>. Acesso em 25 de março de 2013.

DINIZ, Maria Helena de. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 22ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 7.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade CIVIL**. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 3.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 6.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material**. Disponível em: <[HTTP://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/288](http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/288)>. Acesso em: 25 mar. 2013.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material**. Disponível em: <[HTTP://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/289](http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/289)>. Acesso em: 25 mar. 2013.

NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. **A filiação que se constrói: o reconhecimento jurídico do afeto como valor jurídico**. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2001.