A AUSÊNCIA DE AFETO NA RELAÇÃO FAMILIAR: O DANO COMO CAUSA DE RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL

GUIMARÃES, Maria Clara Mesquita[1]

BARBOSA, Cristiano[2]

Resumo

Objetivo: o objetivo do presente estudo foi tratar sobre a possibilidade de responsabilização civil do genitor em decorrência de abandono afetivo em relação ao filho. **Materiais e métodos:** para fins de alcançar o objetivo proposto, foi feita uma abordagem dedutiva e descrita, através de pesquisa bibliográfica e documental, pelo método revisão de literatura. **Resultados**: além do provimento material, os pais devem fornecer afeto às crianças e adolescentes, visto que esse pressuposto moral integra o dever de cuidado exigido na relação paterno-filial. **Conclusão**: o afeto é uma obrigação dos pais em relação aos filhos, sendo que a sua violação é apta a gerar indenização àquele que foi abandonado afetivamente, devendo-se haver prova da conduta, do dano, do nexo de causalidade e da culpa.

Palavras-chave: Abando afetivo. Afetividade. Responsabilidade civil.

THE ABSENCE OF AFFECT IN THE FAMILY RELATIONSHIP: DAMAGE AS A CAUSE OF CIVIL LIABILITY

Abstract

Objective: the objective of the present study was to deal with the possibility of civil liability of the parent as a result of affective abandonment in relation to the child. **Materials and methods**: in order to achieve the proposed objective, a deductive and described approach was made, through bibliographic and documental research, using the literature review method. **Results**: in addition to providing material, parents must provide affection to children and adolescents, since this moral presupposition integrates the duty of care required in the paternal-filial relationship. **Conclusion**: affection is an obligation of parents in relation to their children, and its violation is capable of generating compensation for the one who was emotionally abandoned, and there must be proof of conduct, damage, causal link and guilt.

Keywords: Affective abandonment. Affectivity. Civil responsability.

Introdução

[1] Acadêmica do curso de Direito do Centro Universtiário Funorte

[2] Orientador no Centro Universitário Funorte

O abandono afetivo ocorre quando os genitores deixam de exercer esse dever de cuidado, agindo com indiferença afetiva para com sua prole. Nesse sentido, reconhece-se que, mesmo o amor não sendo um ato obrigatório, o cuidado dos pais com os filhos se trata de uma obrigação constitucional.

Assim, quando não se observa essa conduta por parte dos genitores, discute-se a possibilidade de configuração de um ato ilícito e, via de consequência, a aplicação de penalidade, consoante o caso concreto.

Sob essa perspectiva, o presente artigo tem como objetivo geral discutir abandono afetivo frente à possiblidade de responsabilidade civil. Já os objetivos específicos foram apresentar evolução no contexto de doutrinária e normativa sobre a responsabilização civil, levantar o entendimento normativo e doutrinário sobre o abandono afetivo, bem como analisar possibilidade de o abandono afetivo ser causa de responsabilização civil.

Assim, foram analisadas variadas questões que abarcam a temática, dividindo-se, para tanto, o artigo em três seções, as quais foram responsáveis por analisar temas como a família, com destaque à sua evolução, princípios e ao poder familiar; responsabilidade civil, tendo-se estudado a sua evolução, elementos e espécies, e, por fim, o assunto central, qual seja, a responsabilidade civil em virtude de abandono afetivo.

Destaca-se que, para o desenvolvimento do presente artigo, será adotado o método dedutivo, aliado ao procedimento de pesquisa bibliográfica, exploratória, descritiva, por meio de uma revisão de literatura.

Aspectos introdutórios acerca da família

Compreende-se que o instituto da família traz uma conceituação ampla, não sendo possível fazer uma consideração exata, devido a sua extensão no campo social e jurídico. Trata-se de um organismo que está em constante alteração no curso dos tempos (FIGUEIREDO; FIGUEREIDO, 2021).

Venosa (2017) aborda que a família se caracteriza pela relação de agrupamento humano, ligado por fatores biológicos, e por laços de afeto, que conduzem para uma vivência no âmbito social. A família trata-se de uma estrutura básica na qual todo ser humano nasce inserido, e é no âmbito dela que começa a se formar a personalidade do indivíduo.

De acordo com Dias (2020), é no seio familiar que começaram a surgir fatores essenciais para a vida e formação do homem. Além de questões naturais, biológicas,

psicológicas e filosóficas, surgiram no âmbito da família as preferências culturais, escolhas profissionais e afetivas, bem como o saber lidar com problemas e escolhas que poderão conduzir o indivíduo para o sucesso ou para o fracasso. É no ambiente familiar que o homem se desenvolve, e se torna capaz de fazer escolhas, traçar seus caminhos e se orientar.

Venosa (2017) afirma que, na idade antiga, a família se fundava na consanguinidade, e se organizava com base nas relações de parentesco. Os membros da família se estabeleciam e assumiam entre si as obrigações tanto de cunho moral, quanto social. O patriarca era o símbolo da unidade familiar (*pater*), o chefe absoluto. A mulher, os filhos, e os escravos eram tidos como sua propriedade, ou seja, ele possuía total domínio sobre eles, sendo possível até vende-los se essa fosse a sua vontade ou mesmo matá-los dependendo do grau de punibilidade a que eram submetidos. Aqui, ele se reunia em comunidade com seus descendentes, formavam sua identidade e compartilhavam sua cultura e patrimônio.

No período da idade média, a família, conforme destacam Figueiredo; Figueiredo (2021), se definia com base no casamento, seguindo a tendência cultural da época. A igreja representou um importante papel nesse contexto, tendo em vista que nas celebrações religiosas os sermões eram destinados aos homens e mulheres solteiros, como incentivo ao matrimônio. Quando da celebração do casamento, era da igreja a função de selar a união entre homem e mulher, com pregações de que seria uma união indissolúvel entre o casal, de modo que, a partir daquela união passariam a se tornar um único ser.

A chegada da revolução industrial demandou mais mão de obra nas indústrias. Nesse período, a mulher começou a se despontar no mercado de trabalho, e a figura do homem que era o único responsável pelo sustento do lar, passou a deixar de ser soberana nas relações familiares (TARTUCE, 2020).

A partir do século XIX, Venosa (2017) observa que a família evoluiu para um modelo atual, em que se deixa de lado o autoritarismo que, em muitas situações foi denotado pela figura do *pater*, aquele responsável pelo sustento e direcionamento do lar. Neste contexto mais atual, os vínculos de afeto começam a se despontar, evidenciando a necessidade da formação de laços de proteção e da busca pela felicidade.

No Brasil, o Código Civil de 1916 (CC/16) foi promulgado, sendo que o instituto da família ganhou novas conotações, mesmo se afigurando como uma entidade ainda representada pelo poder do *pater*, em que a própria legislação civil designava o marido como único chefe da sociedade conjugal (DIAS, 2020).

Cordeiro (2016) menciona que, posteriormente, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) representou um novo panorama para o direito de família, já que esse instituto recebeu novos contornos. O texto constitucional apresentou princípios e direitos conquistados pela sociedade, e o núcleo familiar passou a se constituir fundado na igualdade e no afeto.

Nesse sentido, o artigo 226, da CRFB/88, assim estabelece:

> Art.226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
> §1º [...]
> §3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.
> §4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (BRASIL, 1988).

Esse respaldo trazido pela CRFB/88 propiciou uma mudança na estrutura social e familiar, o que representou um marco histórico para a sociedade. A CRFB/88 tomou como base o princípio da dignidade da pessoa humana e da igualdade entre homens e mulheres (FARIAS; ROSENVALD, 2017).

Nesse novo cenário, observa-se que também houve modificações no que concerne ao poder familiar. Vale frisar que o termo poder familiar era usado nos períodos antigos para determinar que o poder do pai/marido sobre a família posto que este era responsável por exercer o domínio absoluto no lar (DIAS, 2020).

A denominação *pater*, conforme frisado por Cordeiro (2016), veio do direito romano, expressão diferente do que se entende por paternidade, atualmente, já que, significava autoridade, ou seja, aquele que mandava. Essa expressão não era utilizada apenas para os homens que já eram pais, já que os homens que não possuíam filhos ou até mesmo não fossem casados tinham o reconhecimento de *pater*. O pater familiar era tido como uma supremacia no grupo familiar, tendo autoridade máxima dentro do lar.

O CC/16, segundo Dias (2020), apresentava a ideia do homem como chefe de família, e que, portanto, seria ele o detentor de todo o poder sobre sua casa, inclusive sobre sua esposa. Na falta dele, a mulher passaria a assumir o poder, principalmente em relação aos filhos e sustento dos mesmos.

Não obstante, o Estatuto da Mulher Casada, Lei n. 4.121/62, estabeleceu uma relação de igualdade entre os genitores, no que tange ao poder sobre os filhos. No entanto, o pai continuava sendo a referência de chefia, mas nessa nova realidade a mulher o fazia

juntamente com o esposo. Ressalta-se que, nas situações em que os genitores se divergissem, a palavra do pai era a que prevalecia (FARIAS; ROSENVALD, 2017).

Com a CFRB/88, houve o alinhamento dos direitos e garantias inerentes à mulher e, conforme dispõe o artigo 5°, inciso I, determinou-se um tratamento isonômico tanto ao homem quanto à mulher. Foram assegurados ao casal iguais direitos e deveres referentes à sociedade conjugal, bem como em relação aos filhos (BRASIL, 1988).

Assim, Gonçalves (2018) afirma que, na sua concepção atual, o poder familiar se refere a um conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores.

Conforme menciona Dias (2020, p.438):

> O poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável, imprescritível e decorre tanto da paternidade natural como da filiação legal e da socioafetiva. As obrigações que dele fluem são personalíssimas. Como os pais não podem renunciar aos filhos, os encargos que derivam da paternidade também não podem ser transferidos ou alienados.

Venosa (2017) destaca que os pais não podem transferir, renunciar ou dispor do poder familiar para terceiros, exclusivamente por sua vontade. A irrenunciabilidade é uma das características inerentes ao poder familiar. Trata-se de uma condição que a própria existência confere ao pai e ao filho.

Dias (2020, p. 435), ao abordar acerca do poder familiar, salienta que o mesmo se tratar de um poder-dever:

> Não se trata do exercício de uma autoridade, mas de um encargo imposto por lei aos pais. O poder familiar é sempre trazido como exemplo da noção de poder-função ou direito-dever, consagradora da teoria funcionalista das normas de direito das famílias: poder que é exercido pelos genitores, mas que serve ao interesse do filho.

Para Figueiredo; Figueiredo (2021), a evolução do poder familiar se deu de forma positiva, tanto para o reconhecimento da mulher e mãe dentro do lar, mas, também, para a figura do filho, que passou de objeto de direitos a sujeito de direitos, já que é ele a parte frágil da relação familiar.

O artigo 1634, do Código Civil de 2002 (CC/02), dispõe que a ambos os pais, independente da situação conjugal em que vivam, é devido o pleno desempenho das funções do poder familiar, como, por exemplo, “I - dirigir-lhes a criação e educação; II- exercer a

guarda compartilhada ou unilateral; VII- representa-los judicial e extrajudicialmente até os 16 anos, nos atos da vida civil" (BRASIL, 2002).

No que concerne aos princípios que fundamentam o direito de família, mais especificamente aqueles que são relevantes para a compreensão do abandono afetivo, cabe primeiro discorrer acerca do princípio da dignidade da pessoa humana. O princípio da dignidade da pessoa humana, cuja previsão se encontra no artigo 1º da CRFB/88, é um postulado que busca garantir o respeito à pessoa e aos seus direitos de personalidade, além da proteção à vida e à integridade familiar do indivíduo no âmbito familiar e social (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021).

O princípio da igualdade, previsto na CRFB/88, também direciona o direito de família, se configurando enquanto princípio fundamental. Para Farias; Rosenvald (2017), ele se aplica nas relações familiares quando estabelece a igualdade entre homem e mulher, inclusive na relação de poder familiar sobre seus filhos.

O princípio da solidariedade familiar é também estabelecido pela CRFB/88, e representa um dos fundamentos para se construir uma sociedade livre e justa. Esse princípio objetiva propagar a solidariedade no âmbito das relações familiares, a qual constitui o ato de humanidade que cada indivíduo deve ter para com o outro (TARTUCE, 2020).

A CRFB/88 também dispõe sobre o princípio da convivência familiar, que busca assegurar o processo relacional imprescindível ao desenvolvimento e formação da criança e adolescente enquanto cidadãos. A convivência é a relação de afeto vivenciada diariamente pelos membros de uma família, sendo que é nesse contexto de amor, de moradia e aconchego que se possibilita condições adequadas de vida e que contribuirão para a proteção da criança e do adolescente (FARIAS; ROSENVALD, 2017).

O princípio da proteção integral das crianças e adolescentes, previsto na CRFB/88, também se refere à ampla proteção e priorização dos direitos inerentes à criança e adolescente, conforme se extrai do artigo 227:

> 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).

O princípio da proteção integral de crianças e adolescentes pressupõe que as famílias devem pautar o trato dispensado a essas pessoas em desenvolvimento, sendo necessário assegurar-lhes condições de subsistência, carinho e afeto (DIAS, 2020).

Por fim, o princípio da afetividade dá ensejo à ideia de que a afeição representa o aspecto responsável por unir as pessoas em família, compreendendo-se, pois, que a construção da entidade familiar se pauta nos laços afetivos estabelecidos entre os seus membros (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021).

Diante do exposto, foi possível compreender que a família passou por significativa evolução ao longo do tempo, de modo que a sua concepção atual baseia-se, dentre outros elementos, no afeto e na igualdade como norteadores da relação entre seus membros.

Responsabilidade civil

Para Diniz (2014, p.51), a responsabilidade civil pode ser conceituada da seguinte forma:

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

Nesse sentido, a responsabilidade civil trata-se da obrigação que o sujeito causador do dando tem de repará-lo, seja ele moral, material, ou patrimonial, em favor do terceiro lesado (FARIAS; ROSENVALD, 2017).

De acordo com Gonçalves (2018), o responsável em caso de violação de norma pré-estabelecida deve arcar com as consequências causadas a outrem, que podem ser a reparação do dano, por meio da composição, ou mesmo a obrigação de restaurar ao estado inicial a coisa, ou bem.

Diniz (2014) evidencia a observância da evolução histórica traçada pela responsabilidade civil, de modo que se trata de tema que acompanha a civilização humana, desde os primórdios dos tempos.

De acordo com Venosa (2017), desde o início da civilização o sentimento de justiça pairava sobre os povos, e a prática de atos contrários às normas gerava revolta na sociedade, o que aguçava a busca pela justiça.

Na sociedade primitiva, a justiça era feita com as próprias mãos, com base nos costumes, sendo comum a prática da vingança de forma coletiva. De acordo com Tartuce (2017), não havia a ideia de culpa, mas existia a vingança como alternativa de reação imediata e agressiva.

Conforme expõem Assis Neto, Jesus; Melo (2017), era comum naquela época a resolução dos conflitos com base na autotutela. Assim, a sociedade vivia em constante insegurança, pois uma vontade se sobrepunha a outra, prevalecendo a força.

Figueiredo; Figueiredo (2021) asseveram que, no Direito Romano, surge como tentativa de evitar os problemas decorrentes da idade primitiva a Lei de Talião, na qual o mal se reparava com o mal.

Foi a fase que se caracterizou pela máxima "olho por olho, dente por dente", apresentada pela Lei das XII tábuas. A ideia principal era que o agressor respondesse na mesma medida pelo dano causado. A parte lesada era informada pelo poder público quando e como poderia revidar ao abuso, sendo-lhe assegurado o direito de resposta, na medida da retaliação (ASSIS NETO; JESUS; MELO, 2017).

De acordo com Gagliano; Pamplona Filho (2021), após esse período veio a fase da composição, que se traduzia em um tempo mais humano e racional, em que a vítima começou a observar vantagens quanto à substituição da violência pela compensação econômica do dano, ou seja, dando por encerrado o litígio.

Com a *Lex Aquilia*, a responsabilidade civil se norteou enquanto princípio de reparação do dano. De acordo com Nader (2016), passou-se a utilizar do significado da culpa enquanto elemento da obrigação de indenizar, sendo denominada responsabilidade extracontratual ou aquiliana. Nesse sentido, a culpa do agressor era analisada para determinar a quem competia a responsabilidade para com o prejuízo.

De acordo com Diniz (2014), tem-se que, no Brasil, a ideia de responsabilização surgiu na esfera civil com o CC/16, sendo observado o artigo 159 do referido diploma, o qual preconizava que aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.

Segundo Assis Neto, Jesus; Melo (2017), o CC/02 também trouxe o instituto da responsabilidade civil, dispondo sobre o instituto nos artigos 186 a 188, e, mais adiante, na parte especial dos artigos 927 a 943. O artigo 186, do CC/02, estabelece que "aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito" (BRASIL, 2002).

Isto consignado, vale ressaltar que os elementos da responsabilidade civil são imprescindíveis para que o instituto se configure. São elementos essenciais da responsabilidade civil a conduta, o dano e o nexo de causalidade, ao passo que a culpa representa um elemento acidental (TARTUCE, 2020).

Nesse aspecto Diniz (2014, p. 58) assevera que a conduta é:

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

A conduta, conforme frisado por Diniz (2014), se exterioriza comumente na vida real, sendo constatada na prática de um ato que produz efeito jurídico. Já a omissão não é vislumbrada facilmente, pois é o não deixar de fazer por parte do possível agente, ou seja, é algo invisível aos olhos.

Quanto ao dano, há quem entenda se tratar do principal elemento do qual resulta a responsabilidade civil, não sendo possível falar em responsabilidade sem a sua ocorrência. Deve haver a violação do interesse, seja ele patrimonial ou extrapatrimonial, de modo que, sem a ocorrência da ofensa, não se corporifica o dano, e não há o que se falar em ressarcimento ou compensação (TARTUCE, 2020).

Conforme entendimento apresentado por Assis Neto, Jesus; Melo (2017, p. 436), existem quatro requisitos necessários à configuração do dano, quais sejam, a lesão a um interesse juridicamente tutelado, a certeza, a subsistência, bem como a imediatidade.

Tem-se que o dano moral não atinge de forma direta o patrimônio do indivíduo, posto que viola sua intimidade, seus direitos ligados à personalidade, à honra e a sua dignidade. Trata-se de um ato que fere a imagem do sujeito, podendo lhe causar vexame e humilhação (FIGUEIREDO; FIGUEIREDO, 2021).

De acordo com Gagliano; Pamplona Filho (2021, p. 356), o dano moral consiste em situação causadora de:

> [...] lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente.

Conforme Tartuce (2020), o dano moral não se estima em dinheiro, já que lesiona a direito de personalidade, a vida privada do sujeito. Trata-se da violação dos direitos fundamentais da pessoa humana, previstos na CRFB/88.

Cavalieri Filho (2012, p. 93) pondera que:

> [...] só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos.

Assim, o reconhecimento do dano moral possui limitações, de modo que o mero aborrecimento, algo que não foge à normalidade, tão pouco perdura a ponto de se tornar intenso e causar mal à saúde psíquica da pessoa, não pode ser compreendido como situação violadora de direitos da personalidade, sob pena de se banalizar o instituto do dano moral (ASSIS NETO; JESUS; MELO, 2017).

Como último elemento essencial da responsabilidade civil, tem-se o nexo de causalidade. Para Farias e Rosenvald (2017), trata-se do vínculo entre a causa e resultado que se relacionam de forma direta, concorrendo para a consequência final. Tartuce (2020) destaca que, para a aferição do nexo de causalidade, basta observar se o dano ocorreria caso a conduta não tivesse sido perpetrada. Trata-se, pois, tal elemento, do elo existente entre conduta e dano.

No que tange à culpa do agente, Figueiredo; Figueiredo (2021) asseveram que se trata do elemento que também pode caracterizar a responsabilidade civil, representando a vontade dolosa ou culposa do agente em praticar a conduta. Trata-se de um pressuposto acidental, tendo em vista que na responsabilidade objetiva a sua manifestação não é exigível.

A responsabilidade objetiva, segundo Gagliano; Pamplona Filho (2021, p. 61), fundamenta-se nas “teorias objetivistas da responsabilidade civil, que procuram encará-la como mera questão de reparação de danos, fundada diretamente no risco da atividade exercida pelo agente.”

Assim, Tartuce (2020) ressalta que, na responsabilidade objetiva exige apenas a prova do nexo de causalidade entre o dano e o ato do agente, posto que o dever de indenizar se baseia na teoria do risco.

A responsabilidade subjetiva, por sua vez, tem a culpa como seu elemento central, de modo que o agente somente terá a obrigação de indenizar a vítima quando, além dos elementos essenciais (conduta, dano e nexo de causalidade), se provar que o seu ato não se atentou ao dever de cuidado exigido (ASSIS NETO; JESUS; MELO, 2017).

Por fim, importa diferenciar a responsabilidade direta da responsabilidade indireta. A primeira ocorre quando o próprio agente obrigado a indenizar foi o causador do dano, ao passo que a segunda se manifesta quando o agente responde por ato causado por terceiro a quem tinha o dever de vigilância (TARTUCE, 2020).

Diante do exposto, foi possível discorrer acerca da responsabilidade civil, tendo-se compreendido que a mesma afigura-se como um instituto que representa o dever de indenizar que recai sobre aquele que, através da sua conduta, causou dano a outrem.

A (im) possibilidade de responsabilização civil por abandono afetivo

Compreende-se que a família é considerada uma das bases do Estado, razão pela qual é de interesse do Poder Público a existência de estabilidade no seio familiar, de modo que a possibilidade de responsabilização acaba por contribuir, assim, para a reparação de direitos violados no seio privado (FIGUEIREDO; FIGUEIREDO, 2021).

Conforme ressalvado por Gagliano; Pamplona Filho (2021), inexiste no ordenamento jurídico brasileiro disposição expressa acerca da responsabilidade civil por dano moral no contexto das relações familiares em razão da ausência de afeto. Não obstante, infere-se que a possibilidade de reparação nessas situações encontra fundamento na própria teoria da responsabilidade civil extracontratual, na forma do que é disposto no já mencionado artigo 186, do CC/02.

Nesse sentido, Bittar (2015, p. 174) afirma:

> A acirrada concorrência em relações pessoais ou patrimoniais; a emulação; os caprichos; as paixões e as demais manifestações emotivas; a negligência, a imprudência e ou imperícia no exercício de atividades; a própria complexidade da vida de relações provocam, a par de outros elementos e combinados ainda com forças do acaso ou da natureza, lesionamentos os mais variados a pessoas ou a bem jurídicos protegidos juridicamente.

Endossando esse entendimento sobre os danos nas relações familiares, Cardin (2012, p. 14), diz que “nada destrói mais uma família do que o dano causado pelos seus próprios

membros, e a reparabilidade funcionaria como uma forma de fortalecer os valores atinentes à dignidade e ao respeito humano.”

Sob essa perspectiva, tem-se que o abandono afetivo representa, justamente, uma situação que suscita discussões acerca das implicações jurídicas que pode sujeitar o agente que deixar de prestar assistência e cuidado ao filho, já que o mesmo pode implicar em uma série de consequência na formação dos filhos, de modo a afetá-los negativamente na vida adulta, pela manifestação de traumas e síndromes psicológicas capazes de dificultar sua interação social de forma salutar. (TARTUCE, 2020).

Nas palavras de Cordeiro (2016, p. 29), o abandono afetivo consiste na:

> [...] frustração da paternidade responsável que fere diretamente a dignidade da pessoa humana, visto que todos são garantidos direitos materiais, morais, espirituais, intelectuais, etc. Tornando dever dos pais criar e educar o filho. Restando aos infantes o naufrágio de suas expectativas em serem criados, amados, instruídos, assistidos por seus pais.

Assis Neto, Jesus; Melo (2017) consignam que o abandono afetivo é a efetivação da omissão da criação, educação, cuidado, de companhia e de assistência moral, psíquica e social dos genitores em relação aos filhos.

Para Dias (2020), o abandono afetivo ocorre quando os genitores deixam de exercer esse dever de cuidado, agindo com indiferença afetiva para com sua prole. Ainda segundo a autora, o amor não é obrigatório, porém cuidar da prole é uma obrigação constitucional, de modo que, quando a mesma não é observada, pode ter a manifestação de um ato ilícito. E, por ser ato ilícito seria passível aplicação de penalidades consoantes o caso concreto

No mesmo viés, Monterrumo (2015, p. 5) expõe que:

> Mas não é a falta de amor que gera dano, não é o desamor, por si só, o ato ilícito praticado capaz de gerar o dano moral, mas sim a negativa em desferir amparo, assistência moral e psíquica, é desatender as necessidades em prejuízo da formação de uma criança, é, em muitos casos, desfazer os vínculos de afetividade já estabelecidos, é, por derradeiro, o descumprimento dos deveres decorrentes do poder familiar.

Assim, o abandono afetivo afigura-se como uma “omissão injustificada de qualquer dos pais no provimento das necessidades físicas e emocionais dos filhos sob o poder parental ou o seu proceder malicioso, relegando descendentes ao abandono e desprezo” (MADALENO, 2018, p. 120).

O problema é que há discussões se o abandono afetivo poderia representar situação apta a ensejar a responsabilidade civil do genitor que se mostra omisso quando ao cuidado afetivo ao filho. Em outras palavras, discute-se se o afeto seria um dever jurídico que, quando inobservado, configuraria ato ilícito.

Nesses termos, pontuam Farias; Rosenvald (2017, p. 136, grifo dos autores):

> O ponto crucial da compreensão do tema, portanto, é estabelecer os confins divisórios entre o *afeto* e o *cuidado.* Para nós, parece que o afeto é uma expressão mais carregada de subjetivismo, enquanto o cuidado se apresenta com uma face mais objetiva, materializável. Não pode ser o simples desgostar a justificativa para a indenização em casos tais. É preciso mais do que isso, uma postura atentatória aos cuidados mínimos exigidos para a formação do filho.

Para Madaleno (2018), não se pode olvidar que, dentre os deveres paternos, está o de assistência moral, psíquica e afetiva, de modo que, se os pais não os exerce ou observa apenas um deles, acaba por não atender integralmente a sua incumbência decorrente do poder familiar, podendo inclusive estabelecer problemas que repercutem na formação integral dos filhos prejudicando-os na vida presente e futura, quando estes já forem adultos.

Em consonância a esse entendimento, Assis Neto, Jesus; Melo (2017) salientam que a assistência e proteção que os pais devem dispensar aos filhos não consistem apenas na prestação de alimentos, isto é, em apoio material, pois as crianças e os adolescentes necessitam de cuidado afetivo, o que é importante para o seu próprio desenvolvimento físico e psíquico.

Assim, a indenização por abandono afetivo pode representar um instrumento de relevância para a configuração de um direito das famílias mais consentâneo com as exigências atuais da sociedade, desempenhando, pois, papel pedagógico no seio das relações familiares (DIAS, 2020).

Gonçalves (2018, p. 498) pondera que, para se admitir a responsabilização por abandono afetivo, “necessária se mostra, a comprovação dos requisitos da responsabilidade civil subjetiva decorrente da prática de ato ilícito, quais sejam, ação ou omissão, culpa, relação de causalidade e dano.”

A cerca do dano este pode se tornar perceptível quando, por exemplo, no contexto empírico, o individuo apresenta dificuldades de relacionamento, por ser sido rejeitado pelos genitores, quando do abandono afetivo. De outra forma o dano também pode ser apreciado pela avaliação psicológica do algo do abandono afetivo, o qual poderá inclusive estabelecer

diagnósticos sobre possíveis traumas psicológicos oriundo do abandono afetivo e como eles podem estar afetando o individuo abandonado no tempo presente e futuro.

Em todo caso, Farias; Rosenvald (2017) salientam acerca da dificuldade em se comprovar que o dano sofrido pela criança ou adolescente se originou do abandono afetivo do genitor, razão pela qual é comum o julgamento pela improcedência do pedido em ações de filhos que pleiteiam danos morais por abandono afetivo em face do genitor. Ocorre que no contexto processual há falhas, quando mão se pedem laudos periciias psicológicos que sejam capazes de identificar prováveis danos ao individuo que fora abandonado afetivamente.

Além disso, deve-se destacar que há entendimentos no sentido de que o abandono afetivo não poderia gerar responsabilidade civil, por ausência de previsão legal específica sobre o afeto ser um dever jurídico, além de que o ordenamento jurídico já possui mecanismos específicos quando o genitor viola o dever de cuidado, tais como, a destituição do poder familiar (TARTUCE, 2020).

Farias; Rosenvald (2017, p.129), inclusive, se orientam no sentido de que “a simples violação de um dever decorrente de norma de família não é idônea, por si só, para a reparação de um eventual dano.” Por outro lado, se no artigo 186 do código civil tem-se a indicação de que a individuo que por ação, omissão causar dano a outrem, ainda que moral tem o dever de reparação, havendo abandono e reflexos do mesmo que prejudiquem o abandonado a conviver de forma salutar na sociedade o dano já se mostraria configurado, e por si só poderia ser causa de indenização.

Quanto ao posicionamento jurisprudencial, cabe trazer trecho da ementa decorrente do julgamento da Apelação 20160610153899APC, pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), em 28 de março de 2019, recurso que foi relatado pela Desembargadora Nídia Corrêa:

> [...] Não se pode exigir, judicialmente, desde os primeiros sinais do abandono, o cumprimento da obrigação natural do afeto, do amor. Já se disse que ninguém pode ser obrigado a amar por sentença judicial. Sim, um Juiz não pode obrigar um pai a amar uma filha. Nem é o propósito deste voto. Mas não é só de amor que se fala quando o tema é a dignidade humana dos filhos e a paternidade responsável. Há, entre o abandono e o amor, o cuidado (DISTRITO FEDERAL, 2019).

Em análise ao julgado cuja ementa foi acima transcrita, observou-se que o TJDFT compreendeu ser o afeto um dever jurídico, de modo que a omissão do genitor, nesse sentido, representaria uma violação ao dever de cuidado, passível de responsabilização civil.

Inclusive, esse entendimento se alinha à jurisprudência já sedimentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ), conforme se extrai do Recurso Especial n. 1.159242, relatado pela Ministra Nancy Andrighi e julgado em 24 de abril de 2012:

> 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, 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 (BRASIL, 2012).

Vê-se, pela ementa acima disposta, que o STJ também compreende o abandono afetivo como uma conduta omissiva quanto ao dever de cuidado que recai sobre os genitores, razão pela qual o dano sofrido pelo filho pode ser passível de indenização civil.

Ainda cumpre trazer trecho de outra decisão do STJ, dada no julgamento do Agravo em Recurso Especial n. 1.286.242, em 14 de novembro de 2018, sob a relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão:

> [...] Cuida-se de agravo interposto por MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS contra decisão que não admitiu o seu recurso especial, por sua vez manejado em face de acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, assim ementado: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. ABANDONO DE MENOR. NÃO COMPROVAÇÃO. DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. Inocorre vício de julgamento ‘extra petita’ se o Magistrado analisa o pedido postulado na inicial. Diante da inexistência de comprovação de abandono de incapaz, inexiste dano moral passível de indenização [...] (BRASIL, 2018).

O aspecto principal que se pode extrair da decisão acima diz respeito ao fato de que o reconhecimento do abandono afetivo somente será possível com a comprovação do dano, não

se podendo apresentar alegações genéricas do abandono. Assim, verifica-se que a decisão evidencia a natureza de responsabilização subjetiva da referida ação (BRASIL, 2018).

Diante do exposto, foi possível compreender que o abandono afetivo representa uma omissão do genitor quanto ao dever de cuidado e proteção do filho, sendo que prevalece o entendimento de que tal conduta pode ensejar responsabilização civil.

CONCLUSÃO

A família passou por significativas transformações ao longo do tempo, sendo que, hodiernamente, é compreendida como base da sociedade, representando uma instituição na qual os seus membros têm o afeto como elemento central de sua formação.

De acordo com o que se analisou no presente artigo, os genitores devem prover seus filhos de meios materiais e morais, a fim de lhes proporcionar a sobrevivência e prepará-los para a vida em sociedade.

O filho é sujeito de direitos, e cabe aos pais a função de lhe assegurar o efetivo desenvolvimento físico e psíquico. Nesse sentido, inclusive, o poder familiar caracteriza-se como o poder-dever dos genitores em relação à prole.

Tem-se que o afastamento dos pais em relação aos filhos, com a consequente omissão no dever de cuidado, trata-se de situação que pode resultar em danos emocionais irreversíveis, comprometendo o desenvolvimento do infante.

A propósito, o abandono afetivo ocorre quando os genitores deixam de exercer esse dever de cuidado, agindo com indiferença afetiva para com sua prole. Ou seja, o abandono afetivo é a omissão na criação, educação, cuidado, companhia e assistência moral, psíquica e social dos genitores em relação aos filhos.

Em virtude de representar uma violação dever jurídico, entende-se que é possível a responsabilização civil do genitor em decorrência de abandono afetivo. Há quem discorde, afirmando não ser possível se impor aos pais o dever de amar. No entanto, prevalece que o abandono afetivo trata-se de um ato ilícito, decorrente da omissão do dever de cuidado, razão pela qual a sua manifestação pode dar ensejo ao dever de indenizar por parte do genitor.

REFERÊNCIAS

ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel. **Manual de direito civil**. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88)**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 30 mar. 2022.

_____. **Lei n. 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivIl_03/Leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 30 mar. 2022.

_____.Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Agravo em recurso especial n. 1.286.242**. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Distrito Federal, 14 de novembro de 2018. Disponível em:< https://scon.stj.jus.br/SCON/decisoes/toc.jsp?livre=ARESP+1.286.242&b=DTXT&p=true>. Acesso em: 30 mar. 2022.

_____.Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Recurso especial 1.152.242**. Recorrente: Antônio Carlos Jamas. Recorrido: Luciane Nunes. Relatora: Nancy Andrighi. Brasília, 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 mar. 2022.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano moral no direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CAVALIERI FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de responsabilidade civil**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CORDEIRO, Giovanni Tadeu. **A responsabilidade civil por abandono afetivo**. Disponível em: < https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/24334/1/A%20responsabiliza%C3%A7%C3%A3o%20civil%20por%20abandono%20afetivo%20%28vers%C3%A3o%20final%29.pdf >. Acesso em: 28 mar. 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 15. ed. rev. ampl. Salvador: Juspodivm, 2020.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2014.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT). Apelação 20160610153899APC. Relator: desembargadora Nídia Corrêa. Disponível em:< https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/694440470/20160610153899-df-0015096-1220168070006/inteiro-teor-694440540>. Acesso em: 30 mar. 2022.

FARIAS, Cristiano Chaves, ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 07 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

FIGUEIREDO, Luciano; FIGUEIREDO, Roberto. **Direito civil**: direito de família. Salvador: Juspodivm, 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil**: volume único. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. 12. ed. Saraiva, 2018.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MONTERRUMO, Danilo. **Amar não é obrigatório, mas abandono afetivo de criança gera dano moral**. Disponível em:<HTTPS:www.conjur.com.br/2015-dez-06/amor-não-obrigatorio-abandono-afetivo-gera-dano-moral>. Acesso em: 11 maio 2022.
NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: responsabilidade civil. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**. 12. ed. São Paulo: Método, 2020.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil**: famílias. São Paulo. 17. ed. Atlas, 2017.

WALD, Arnold; GIANCOLI, Brunno Pandori. **Direito civil**: responsabilidade civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.