

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (UNIRIO)**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E POLÍTICAS (CCJP)**  
**ESCOLA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**

**CAMILA COSTA LEITE DA SILVA RAMOS**

**ABANDONO AFETIVO PARENTAL E O DEVER DE INDENIZAR**

Rio de Janeiro

2019

CAMILA COSTA LEITE DA SILVA RAMOS

**ABANDONO AFETIVO PARENTAL E O DEVER DE INDENIZAR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Rosangela Maria de Azevedo Gomes

Rio de Janeiro

2019

CAMILA COSTA LEITE DA SILVA RAMOS

**ABANDONO AFETIVO PARENTAL E O DEVER DE INDENIZAR**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado como requisito parcial para  
obtenção do título de Bacharel em Direito  
da Universidade Federal do Estado do Rio  
de Janeiro.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Rosangela Maria de  
Azevedo Gomes

Aprovado em: \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2019.

**BANCA EXAMINADORA:**

---

Prof<sup>a</sup> Dr<sup>a</sup> Rosangela Maria de Azevedo Gomes (Orientadora)  
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro

---

Prof<sup>o</sup> Dr<sup>o</sup> Eduardo Garcia Ribeiro Lopes Domingues (Banca)  
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro

---

Prof<sup>o</sup> Dr<sup>o</sup> Daniel Queiroz Pereira (Banca)  
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro

Rio de Janeiro

2019

A minha vovó Zita, por me ensinar o valor do afeto na relação familiar. Por sempre acreditar e investir na minha pessoa e por ser minha fonte de inspiração e base de aprendizado. Serei eternamente grata aos cuidados a mim dedicados.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiro a Deus.

Aos meus pais, Helenroze e Claudio, pelo dom da vida. Pai, ouvir os seus conselhos mudou a minha história. Mãe, não existem palavras para todos os seus sacrifícios e amor incondicional. Essa conquista é nossa!

Ao meu marido Kleber Ramos, por ser meu maior incentivador, pela compreensão, pelo companheirismo, pelo respeito e amor de longa data.

A minha irmã Carolina, por dividir comigo os momentos mais doces da minha infância e me presentear com a graça de ser tia.

Aos meus sobrinhos, Yasmim, Caike, Davi Henrique e Nycolle, por serem a minha inspiração para ser uma pessoa melhor e, a cada sorriso, continuar acreditando que há esperança no futuro.

Aos familiares e amigos antigos por compreenderem minha ausência e aos novos amigos conquistados nesses 5 (cinco) anos de faculdade, que fizeram essa trajetória ser mais prazerosa e, em especial a Isabelle Carvalho, Beatriz Marques, Mariana Fagundes, Marta Ramos e Bruno Rabello, por toda ajuda nos bons e maus momentos.

À Professora Rosangela Maria de Azevedo Gomes, por despertar em mim a paixão pelo Direito de Família, pela confiança e pelo privilégio de sua orientação e de seus sábios ensinamentos.

À Unirio.

Não é sobre ter todas pessoas do mundo pra si  
É sobre saber que em algum lugar alguém zela  
por ti (...)  
Segura teu filho no colo  
Sorria e abrace teus pais enquanto estão aqui  
Que a vida é trem-bala, parceiro  
E a gente é só passageiro prestes a partir.

Ana Carolina Vilela Da Costa

## RESUMO

Dedica-se a pesquisa, essencialmente, a demonstrar quais são os principais posicionamentos da doutrina e da jurisprudência a respeito da possibilidade de indenização por danos morais decorrentes de abandono afetivo. Descreve sobre evolução da família ao longo da história e de suas características atuais. Trata dos princípios de Direito de Família, base das acirradas discussões entre doutrina e tribunais, sobre a possibilidade ou não de reparação civil por dano moral causado pela privação de afeto. Analisa a responsabilidade civil, os pressupostos para sua aplicabilidade (a conduta, o dano e o nexos de causalidade), a aplicação no Direito de Família, e o dever de indenizar em casos de abandono afetivo de pais para filhos. Conceitua o abandono afetivo e apresenta as correntes favoráveis e contrárias ao instituto da Responsabilidade Civil por dano afetivo. Analisa, também, a família como ambiente propício ao desenvolvimento de cada membro em sua individualidade. Conclui-se que encontrar o ponto de equilíbrio entre os dois entendimentos doutrinários é o mais adequado para assegurar que os direitos da infância e juventude sejam garantidos.

**Palavras-chave:** Abandono afetivo. Afetividade. Direito de Família. Responsabilidade Civil.

## **ABSTRACT**

The research is essentially devoted to showing what are the main positions of doctrine and jurisprudence regarding the possibility of compensation for moral damages resulting from emotional abandonment. To this end, it will be divided into four chapters. It describes the evolution of the family throughout history and its current characteristics. It deals with the principles of Family Law, the basis of the heated discussions between doctrine and courts about the possibility or not of civil reparation for moral damage caused by deprivation of affection. It analyzes the civil liability, the assumptions for its applicability (the conduct, the damage and the causal link), the application in the Family Law, and the duty to compensate in cases of affective abandonment of parents to children. It conceptualizes emotional abandonment and presents the favorable and contrary currents to the Institute of Civil Liability for affective damage. It also analyzes the family as an environment conducive to the development of each member in their individuality. It is concluded that finding the balance between the two doctrinal understandings is the most appropriate to ensure that the rights of children and youth are guaranteed.

**Keywords:** Affective Abandoning. Affective . Family Right. Civil Responsibility.



## SUMÁRIO

1	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	11
2	<b>DAS FAMÍLIAS</b> .....	13
2.1	BREVE ORIGEM HISTÓRICA E EVOLUÇÃO DA FAMÍLIA: DA RELIGIÃO AO PATRIMOLIALISMO .....	13
2.2	CONCEITO(S) MODERNO(S) DE FAMÍLIA .....	16
3	<b>PRINCÍPIOS JURÍDICOS NORTEADORES EM DIREITO DE FAMÍLIA</b> .....	20
3.1	DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA .....	20
3.1.1	<b>Da solidariedade familiar</b> .....	22
3.1.2	<b>Da paternidade responsável</b> .....	24
3.1.3	<b>Da igualdade entre os filhos</b> .....	25
3.1.4	<b>Da proteção integral das crianças, adolescentes e jovens</b> .....	27
3.1.5	<b>Do melhor interesse da criança e do adolescente</b> .....	28
3.1.6	<b>Da convivência familiar</b> .....	30
3.1.7	<b>Da afetividade</b> .....	31
4	<b>A RESPONSABILIDADE CIVIL E O DEVER DE INDENIZAR</b> .....	35
4.1	BREVE HISTÓRICO DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	36
4.2	CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL .....	37
4.3	FUNÇÕES DA RESPONSABILIDADE CIVIL .....	38
4.4	DAS ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE CIVIL .....	40
4.4.1	<b>Responsabilidade contratual e extracontratual</b> .....	40
4.4.2	<b>Responsabilidade subjetiva e objetiva</b> .....	41
4.5	PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL .....	42
4.5.1	<b>Conduta humana</b> .....	42
4.5.2	<b>Dano</b> .....	43
4.5.2.1	<i>Dano patrimonial</i> .....	44
4.5.2.2	<i>Dano moral</i> .....	45
4.5.3	<b>Nexo causal</b> .....	46

## SUMÁRIO (continuação)

5	<b>DA APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ABANDONO AFETIVO</b> .....	50
5.1	<b>CONCEITO DE ABANDONO AFETIVO</b> .....	50
5.2	<b>ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CASOS DE ABANDONO AFETIVO</b> .....	52
5.3	<b>A QUESTÃO DA APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NA FILIAÇÃO</b> .....	54
5.3.1	<b>Posicionamentos favoráveis ao dever de indenizar</b> .....	54
5.3.2	<b>Posicionamentos contrários ao dever de indenizar</b> .....	60
6	<b>CONCLUSÃO</b> .....	66
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	68

## 1 INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a família deixou de ser um núcleo econômico e de reprodução para ser espaço de amor e de afeto, propenso a viabilizar o desenvolvimento da personalidade de seus componentes. A família, base da sociedade, traz em si a consolidação de uma nova ordem, agora calcada na dignidade da pessoa humana, na parentalidade responsável, na afetividade e na solidariedade.

A doutrina da proteção integral estabelecido pela Carta Magna garante a criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar e comunitária, além de colocá-los à salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A nova ordem constitucional representou verdadeira ruptura com o antigo sistema patriarcal e hierarquizado, trazendo a criança e o adolescente para a condição de sujeitos de direitos em razão de suas condições peculiares.

Ademais, o princípio da proteção integral está intrinsecamente jungido ao princípio da dignidade da pessoa humana, da solidariedade, da igualdade, da parentalidade responsável, da convivência familiar e da afetividade, e devem funcionar como orientadores da atuação dos progenitores na instrução e formação de sua prole.

Nos dias atuais, muitos filhos estão procurando o Poder Judiciário, respaldados no princípio da dignidade da pessoa humana, com o objetivo de serem indenizados por seus pais em virtude do suposto dano moral ocasionado pela ausência de um dos genitores em sua criação.

O trabalho tem como objeto o abandono afetivo e o dever de indenizar. Seu propósito é o exame do referido tema, frente as peculiaridades concernentes à matéria na contemporaneidade, assim como a apresentação das correntes doutrinárias e juristas do caso em análise.

Deste modo, o objetivo geral desta monografia é analisar a incidência da responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo parental.

Com a pesquisa, procura-se contribuir para os acirrados debates acerca das obrigações dos pais para com seus rebentos e se estes deveres se exaurem na prestação de alimentos. Haja vista que já se sabe que o desprezo afetivo durante a infância e juventude pode ocasionar lesões irreversíveis durante a vida adulta, afetando não só a célula familiar, mas a toda a sociedade.

Embora o tema aqui tratado não seja nenhuma novidade, é considerado bastante amplo e controverso, razão pela qual a pesquisa não tem a intenção de exauri-lo, mas sobretudo proporcionar uma breve reflexão para os operadores do direito e para a sociedade.

Para tanto, realizou-se pesquisa bibliográfica e doutrinária em obras clássicas e contemporâneas, tanto do Direito quanto de áreas correlatas, além da análise da jurisprudência dos tribunais que envolvam a problemática em comento.

No capítulo 2, a partir de uma concepção histórica, desde a influência romana, germânica e canônica, passando pelo Código Civil de 1916, pela Constituição Federal de 1988 e, enfim, ao Diploma Civil de 2002, será possível notar que a família deixa de ser encarada como núcleo hierarquizado, patrimonial e de reprodução, para ser encarada como instrumento de desenvolvimento humano.

Já o capítulo consecutivo, capítulo 3, em razão de o legislador constituinte ter reconhecido a relevância da família na formação das pessoas, é dedicado a todo o aparato jurídico estatal, constituído de normas e princípios constitucionais que se tornaram verdadeiros guias norteadores do Direito das Famílias.

No capítulo 4 será realizado breve esclarecimento quanto ao instituto da responsabilidade civil, seus conceitos e principais diferenças, bem como o apontamento dos elementos genéricos relevantes a sua constituição, com o fito de que, mais adiante, se possa abordá-lo especialmente nas situações de abandono afetivo parental.

No último tópico do trabalho é feita uma tentativa conceitual de abandono afetivo, além de uma discussão sobre a (in)aplicabilidade da responsabilidade civil nas hipóteses de abandono afetivo paterno/materno-filial, a partir de uma análise doutrinária e jurisprudencial sobre a matéria. O sexto e último capítulo são apresentadas as considerações finais do trabalho.

## 2 DAS FAMÍLIAS

A relevância da família para o desenvolvimento das sociedades e de seus cidadãos é inquestionável. Razão pela qual a doutrinadora Maria Berenice Dias<sup>1</sup> assevera que “a própria organização da sociedade se dá em torno da estrutura familiar”. Na mesma seara, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal<sup>2</sup> endossam a afirmativa ao declararem que:

Dúvida inexistente de que a família, na história dos agrupamentos humanos, é o que precede a todos os demais, como fenômeno biológico e como fenômeno social, motivo pelo qual é preciso compreendê-la por diferentes ângulos (perspectivas científicas), numa espécie de “paleontologia social”.

Para além de sua importância, é inegável que uma diversidade de elementos influencia a constituição familiar não sendo possível imobilizá-la. Consoante salienta a historiadora francesa Michele Perrot, “a história da família é longa, não linear, feita de rupturas sucessivas”<sup>3</sup>. Necessário se faz, então, compreender os processos que constituíram as interações sociais ao longo do tempo.

### 2.1 BREVE ORIGEM HISTÓRICA E EVOLUÇÃO DAS FAMÍLIAS

A família brasileira, como hoje a conhecemos, resulta da influência da família romana, da família canônica e da família germânica<sup>4</sup>.

O vocábulo “família” possui um significado que foge à ideia que se tem de tal instituto hoje, vem do latim *famulus* e significa grupo de escravos ou servos pertencentes ao mesmo homem<sup>5</sup>. Em Roma, a família estava sob a égide do *pater familias*, o ascendente comum mais velho vivo. Este detinha a autoridade máxima sobre a esposa, filhos não emancipados e sobre

<sup>1</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das famílias**. 10. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 29.

<sup>2</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 7. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2015. v. 6. p. 3.

<sup>3</sup> PERROT, Michelle. **O nó e o ninho**. Tradução de Paulo Neves. In: *Veja 25 anos: Reflexões para o futuro*. São Paulo: Abril, 1993. p. 75.

<sup>4</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 6. p. 32.

<sup>5</sup> Friedrich Engels (1980, p. 61) ensina que “em sua origem, a palavra família não significava o ideal – mistura de sentimentalismo e dissensões domomésticas – não se aplicava sequer ao par dos cônjuges e aos seus filhos, mas somente aos escravos. *Famulus* quer dizer escravo doméstico e família é o conjunto dos escravos pertencentes a um mesmo homem. Nos tempos de Caio, a família “*id est patrimonium*” (isto é, herança) era transmitida por testamento. A expressão foi inventada pelos romanos para designar um novo organismo social cujo chefe mantinha sob seu poder a mulher, os filhos e um certo número de escravos, com o pátrio poder romano e o direito de vida e morte sobre todos eles [...]”. ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado**. Trabalho realizado com as investigações de L. H. Morgan. 6 ed. Tradução de Leonardo Konder. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1980.

as mulheres casadas com *manus*<sup>6</sup> com seus descendentes. Ao pater, era permitido a venda dos próprios filhos, imputar castigos corporais a sua mulher, e até mesmo tirar a vida de qualquer de seus subordinados<sup>7</sup>.

O pater era, ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz. Comandava, oficiava o culto dos deuses domésticos (penates) e distribuía justiça. Exercia sobre os filhos direito de vida e de morte. A mulher vivia in loco filiae, totalmente subordinada à autoridade marital (in manu mariti), nunca adquirindo autonomia, pois que passava da condição de filha à de esposa, sem alteração na sua capacidade; não tinha direitos próprios, era atingida por capitis deminutio perpetua que se justificava propter sexus infirmitatem et ignorantiam rerum foresium. Podia ser repudiada por ato unilateral do marido<sup>8</sup>.

O conceito religioso era guiado pelo culto doméstico dos antepassados falecidos e estruturava a unidade familiar<sup>9</sup>. Existia a crença de que, após a morte, o homem transformava-se em um deus, motivo pelo qual os familiares vivos deveriam oferecer cultos com banquetes fúnebres. Assim, era necessário que sempre existisse algum descendente do morto com vida, fazendo com que a razão de ser da família fosse a de procriação.

O casamento, portanto, era obrigatório. Não tinha por finalidade o prazer; seu objetivo principal não estava na união de duas criaturas que se convinhassem, e que desejavam unir-se para a felicidade ou sofrimentos da vida. O efeito do casamento, aos olhos da religião e das leis, era, unindo de dois seres no mesmo culto doméstico, dar origem a um terceiro, apto a perpetuar esse culto<sup>10</sup>.

Com o tempo, a família romana progrediu no sentido de limitar gradativamente a autoridade do pater. Nesse diapasão, o casamento com *manus* foi sucedido pelo sem *manus*. A emancipação do filho de castigo transformou-se em benefício, passando a preservar os direitos sucessórios. O pater perdeu o direito de vida e de morte exercido sobre a mulher e filhos<sup>11</sup>.

A partir do século IV, com o Imperador Constantino, passa a vigorar no direito romano o modelo cristão de família, no qual se destacam as questões de ordem moral. A

<sup>6</sup> Segundo Arnaldo Wald “a mulher, ao casar, podia continuar sob a autoridade paterna, no casamento sem *manus*, ou entrar na família marital, no casamento com *manus*. O que não se admitia era que uma mesma pessoa pertencesse simultaneamente a duas famílias”. WALD, Arnaldo Corrêa da. FONSECA, Priscila M. P. *Direito Civil: Direito de família*. 19. ed. totalmente reformulada. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 5. (Livro digital).

<sup>7</sup> GONÇALVES, op. cit., p. 32.

<sup>8</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 25 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 5. p. 31.

<sup>9</sup> WALD, Arnaldo Corrêa da. FONSECA, Priscila M. P. *Direito Civil: Direito de família*. 19. ed. totalmente reformulada. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 5. (Livro digital).

<sup>10</sup> FUSTEL DE COULANGES, Numa-Denys. *A cidade antiga*. Trad. Frederico Ozanam Pessoa. São Paulo: Edameris, 2006. p. 73.

<sup>11</sup> WALD, op. cit.

*affectio* era relevante enquanto durasse o casamento, não somente no momento da cerimônia. A falta de afeto e convivência eram razões para dissolução do matrimônio pelo divórcio<sup>12</sup>.

De acordo com Gonçalves<sup>13</sup>, ao longo da Idade Média, o direito canônico orientava o direito de família, opunha-se à dissolução do vínculo por considerar o casamento um sacramento. Para os canonistas, não compete aos homens dissolver a união realizada por Deus: *quod Deus conjunxit homo non separet*<sup>14</sup>.

Durante a Idade Média, as relações de família passaram a se reger exclusivamente pelo direito canônico, visto que, do século X ao século XV, o casamento religioso é o único conhecido. Se as normas romanas continuam a exercer profunda influência no tocante ao pátrio poder e às relações patrimoniais entre os cônjuges e, especialmente, quanto ao dote, também devemos salientar a importância crescente de certas normas de origem germânica. Na doutrina canônica, o matrimônio é concebido como sacramento, reconhecendo-se a indissolubilidade do vínculo e só se discutindo o problema do divórcio em relação aos infiéis, cujo casamento não se reveste de caráter sagrado<sup>15</sup>.

Por considerar o casamento indissolúvel, o direito canônico assegurou-se de apontar as causas impeditivas (impedimentos dirimentes absolutos), as quais justificavam a nulidade, e de anulabilidade (impedimentos dirimentes relativos) do vínculo conjugal<sup>16</sup>. Essa foi a linha seguida pelo Código Civil de 1916 ao adotar as condições de invalidade referentes aos impedimentos matrimoniais.

O direito canônico constituiu o quadro dos impedimentos para a realização do casamento, abrangendo causas baseadas numa incapacidade (idade, diferença de religião, impotência, casamento anterior), num vício do consentimento (dolo para obter o consentimento matrimonial, coação ou erro quanto à pessoa do outro cônjuge) ou numa relação anterior (parentesco, afinidade)<sup>17</sup>.

Tais características, segundo Marina Santos<sup>18</sup>, estiveram presentes na normatização do Direito de Família nos Códigos vigentes nos séculos XIX e XX, como os Códigos Civis francês, alemão e, influenciado por estes, o Código Civil brasileiro de 1916.

---

<sup>12</sup> GONÇALVES, op. cit., p. 32.

<sup>13</sup> Ibidem.

<sup>14</sup> Em tradução livre: “O que Deus uniu, o homem não separa”.

<sup>15</sup> WALD, op. cit., p.12-13.

<sup>16</sup> Ibidem.

<sup>17</sup> Ibidem, p. 13-14.

<sup>18</sup> SANTOS, Marina Alice de Souza. **A natureza do afeto nas relações paterno-filiais frente à responsabilização civil**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2011. Disponível em: [http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito\\_SantosMAS\\_1.pdf](http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_SantosMAS_1.pdf). Acesso em: 12 out. 2019. p. 19.

Percebe-se, portanto, que no século passado a família era estruturada de forma matrimonial, hierarquizada e patrimonializada, sendo esta “a família descrita e legitimada nas legislações portuguesas que vigeram no Brasil e no posterior Código Civil de 1916”<sup>19</sup>.

Conforme aduz Gonçalves, “só recentemente, em função das grandes transformações históricas, culturais e sociais, o direito de família passou a seguir rumos próprios, com as adaptações à nossa realidade, perdendo aquele caráter canonista e dogmático intocável”<sup>20</sup>.

Atualmente, há uma nova concepção de família, a qual recebe inequívoca proteção do Estado. As relações entre pais e filhos e entre os demais membros do grupo familiar foram necessariamente modificadas e culminaram na família contemporânea, a qual passa a ser o foco do estudo.

## 2.2 CONCEITO(S) MODERNO(S) DE FAMÍLIA

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, estabeleceu-se uma nova ordem valorativa capaz de incorporar grande parcela das mudanças sociais havidas no bojo da família brasileira ao longo da segunda metade do século passado, inovando em Direito de Família ao privilegiar a dignidade da pessoa humana. Caio Mario preleciona:

A despatrimonização do Direito Civil como “uma tendência normativacultural” atinge também o direito de Família não mais orientado na “expulsão e a redução quantitativa do conteúdo patrimonial”, mas na tutela qualificativa das relações familiares. Sob esta perspectiva, destaca-se a orientação no sentido de identificar a família centrada na “dignidade da pessoa humana e na solidariedade social”.<sup>21</sup>

A nova Carta revolucionou ao promover, no §5º do art. 226<sup>22</sup>, o princípio da isonomia nas relações familiares, igualando os direitos e deveres exercidos na sociedade conjugal entre homem e mulher.

É como afirmam Farias e Rosenvald<sup>23</sup>: “seu novo balizamento evidencia um espaço privilegiado para que os seres humanos se complementem e se completem”. A mulher deixava, assim, de ser uma mera coadjuvante, subordinada à autoridade marital e sem

---

<sup>19</sup> SANTOS, op. cit., p. 19.

<sup>21</sup> PEREIRA, op. cit., p. 27.

<sup>22</sup> “Art. 226, § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2018]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 10 out. 2019.

<sup>23</sup> FARIAS, op. cit., p. 6.



autonomia em relação ao *pater familias*, para protagonista, em conjunto ao marido, da relação matrimonial.

Outra grande transformação é observada nos parágrafos seguintes, do art. 226. O poder constituinte elevou a família à posição de entidade marcada pela pluralidade de suas relações, não apenas pelos modelos tradicionalmente protegidos até outrora. Nessa conjuntura, na atualidade não há que se falar em um Direito de Família, resgatando o antigo conceito singular e tradicional de família, mas sim em um Direito das Famílias.

Conforme afirma Gama<sup>24</sup>, “a família patriarcal, considerada o modelo único no Brasil desde a Colônia, entrou em crise no curso do século XX e, desse modo, foi superada, perdendo sua sustentação jurídica, notadamente diante dos valores introduzidos pela Constituição Federal de 1988”.

Com efeito, modernamente pode-se tranquilamente concluir que as uniões entre pessoas do mesmo sexo são entidades familiares. Cuida-se de real imperativo constitucional, não sendo mais aceitável atentar contra a dignidade humana, por mero apego aos formalismos do Diploma Civil. Essa mudança de visão da família, a qual deixa de ser encarada como núcleo patrimonial e de reprodução, para ser encarada como instrumento de desenvolvimento humano, que permite a democratização da estrutura familiar<sup>25</sup>.

Beatriz Helena Braganholo ao tratar do impacto da Carta Magna de 1988 sobre o Direito de Família brasileiro afirma que:

O Direito Constitucional é, mais do que nunca, responsável por regular as relações humanas, antes ditas meramente privadas e enquadradas como reguladas pelo Direito Civil. Seus interesses individuais são correspondentes a necessidades fundamentais do homem, tendo o dever de propiciar meios que levem a viver e relacionar de uma forma mais solidária, com respeito pelo outro<sup>26</sup>.

A família é, como esclarece Giselda Hironaka, o “lugar onde é possível integrar sentimentos, esperanças, valores e se sentir, por isso, a caminho da realização de seu projeto de felicidade”<sup>27</sup>. Para Farias e Rosenvald:

Ao colocar em xeque a estruturação familiar tradicional, a contemporaneidade (em meio às inúmeras novidades tecnológicas,

<sup>24</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios Constitucionais de Direito de Família**: Guarda Compartilhada à Luz da Lei nº 11.698/08: Família, Criança, Adolescente e Idoso. São Paulo: Atlas, 2008. p. 28.

<sup>25</sup> FARIAS; ROSENVALD, op. cit., p. 51.

<sup>26</sup> BRAGANHOLO, 2005 *apud* MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 28.

<sup>27</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Família e casamento em evolução. **Ibdfam**, Belo Horizonte, 1999. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/14/Fam%C3%ADlia+e+casamento+em+evolu%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 20 out. 2019. p.8.

científicas e culturais) permitiu entender a família como uma organização subjetiva fundamental para a construção individual da felicidade. E, nesse passo, forçoso é reconhecer que, além da família tradicional, fundada no casamento, outros arranjos familiares cumprem a função que a sociedade contemporânea destinou à família: entidade de transmissão da cultura e formação da pessoa humana digna. Nesse novo ambiente, averbe-se que é necessário compreender a família como sistema democrático, substituindo a feição centralizadora e patriarcal por um espaço aberto ao diálogo entre os seus membros, onde é almejada a confiança recíproca<sup>28</sup>.

Mudança relevante encontra-se no § 6º, do art. 227, do texto constitucional<sup>29</sup>, que considera os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, detentores dos mesmos direitos e qualificações, proibindo quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. Nesse sentido, determina que o “Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”<sup>30</sup>.

Nas palavras de Caio Mario:

Há uma nova concepção de família que se constrói em nossos dias. Fala-se na sua desagregação e no seu desprestígio. Fala-se na crise da família. Não há tal. Um mundo diferente imprime feição moderna à família. Não obstante certas resistências e embora se extingam os privilégios nobiliárquicos, a família ainda concede prestígio social e econômico, cultivando seus membros certo orgulho por integrá-la. Recebe inequívoca proteção do Estado, que intervém cada vez mais na medida em que os poderes privados declinam<sup>31</sup>.

A Constituição de 1988 preocupou-se, inclusive, em tutelar o planejamento familiar, asseverando ser uma “livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas”<sup>32</sup>.

As mudanças sociais ocorridas no âmbito familiar somadas às transformações trazidas pela Constituição Federal de 1988 resultaram na aprovação do Código Civil de 2002 e outros diplomas legais, consolidando a igualdade, a parentalidade responsável e o afeto nas relações familiares. Consoante Paulo Lôbo:

Somente com a Constituição de 1988, cujo capítulo dedicado às relações familiares pode ser considerado um dos mais avançados dentre as constituições de todos os países, consumou-se o término da longa história da

<sup>28</sup> FARIAS; ROSENVALD, op. cit., p. 50.

<sup>29</sup> “Art 227 § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. BRASIL, 1988.

<sup>30</sup> “Art 226 § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”. BRASIL, 1988.

<sup>31</sup> PEREIRA, op. cit., p. 51.

<sup>32</sup> BRASIL, 1988.

desigualdade jurídica na família brasileira. Em normas concisas e verdadeiramente revolucionárias, proclamou-se em definitivo o fim da discriminação das entidades familiares não matrimonializadas, que passaram a receber tutela idêntica às constituídas pelo casamento (caput do art. 226), a igualdade dos direitos e deveres entre homem e mulher na sociedade conjugal (§ 5º do art. 226) e na união estável (§3º do art. 226), a igualdade entre filhos de qualquer origem, seja biológica ou não biológica, matrimonial ou não (§6º do art. 227). Consolidando a natureza igualitária e solidária da família e das pessoas que a integram, após a Constituição, foram editados importantes diplomas legais, notadamente o Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, as leis sobre a união estável de 1994 e 1996, o Código Civil de 2002 e o Estatuto do Idoso em 2003<sup>33</sup>.

Assim sendo, o atual conceito de família que agora vigora está calcado na presença do vínculo afetivo entre seus membros, sujeitos principais da proteção jurídica estatal. Feitas estas considerações gerais sobre a evolução histórica das famílias, não há maneira melhor de compreender os valores que informam as relações familiares do que por meio do exame dos princípios constitucionais que doutrina o direito das famílias, tratados no capítulo a seguir.

---

<sup>33</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil**: famílias. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 23-24.

### 3 PRINCÍPIOS JURÍDICOS NORTEADORES EM DIREITO DE FAMÍLIA

No final do século XX, o Direito Civil afastou-se da concepção individualista, conservadora, tradicional e elitista, que vigorava nos códigos do século passado. Este processo ficou conhecido como constitucionalização ou despatrimonialização e trouxe um componente mais humano ao direito de família<sup>34</sup>.

Os princípios constitucionais tornaram-se verdadeiros guias norteadores de proteção a qualquer modelo de vivência socioafetiva, sustentada pelos laços de solidariedade. Como menciona Rosenvald:

Ora, com a *Lex Fundamentallis* de 1988 determinando uma nova navegação aos juristas, observando que a bússola norteadora das viagens jurídicas tem de ser a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), a solidariedade social e a erradicação da pobreza (art. 3º) e a igualdade substancial (arts. 3º e 5º), o Direito das Famílias ganhou novos ares, possibilitando viagens em mares menos revoltos, agora em “céu de brigadeiro”<sup>35</sup>.

Os princípios constitucionais que regem o direito de família consistem na Dignidade da pessoa humana e na solidariedade, princípios fundamentais do ordenamento jurídico dos quais se desdobram o princípio da parentalidade responsável, da igualdade entre os filhos, da proteção integral da criança, adolescentes, jovens e idosos, do melhor interesse da criança e do adolescente, da convivência familiar e da afetividade, os quais serão analisados individualmente a seguir.

#### 3.1 DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade da pessoa humana é positivada destarte no primeiro artigo da Constituição Federal de 1988. Conforme preconiza o artigo 1º, inciso III, a República Federativa do Brasil possui como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana, sendo por isso considerado a base do Estado Democrático de Direito<sup>36</sup>.

O princípio da dignidade da pessoa humana, por constituir direito fundamental, possui dupla perspectiva. Na perspectiva objetiva é a base da ordem jurídica e, sob perspectiva

<sup>34</sup> (Maria Berenice Dias, 2015, p. 36)

<sup>35</sup> ROSENVALD, Nelson. **As funções da responsabilidade civil: a reparação e a pena civil**. 3. ed. São Paulo, Saraiva, 2017. p. 10.

<sup>36</sup> BRASIL, 1988.

subjetiva, confere aos seus titulares, legítima pretensão que se adote determinado comportamento – positivo ou negativo<sup>37</sup>. Segundo Dias:

O princípio da dignidade humana não representa apenas um limite à atuação do Estado, mas constitui também um norte para a sua ação positiva. O Estado não tem apenas o dever de abster-se de praticar atos que atentem contra a dignidade humana, mas também deve promover essa dignidade através de condutas ativas, garantindo o mínimo existencial para cada ser humano em seu território<sup>38</sup>.

A proteção a ser conferida tem como destinatários os próprios cidadãos, pessoas humanas, merecedoras de tutela especial, assecuratória de sua dignidade e igualdade<sup>39</sup>. Trata-se, nas palavras de Maria Berenice Dias<sup>40</sup>, do “mais universal de todos os princípios. É um macroprincípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos”.

A Magna Carta, ao tratar do Direito de Família, institui no artigo 226, §7, que a dignidade da pessoa humana e a paternidade responsável são os fundamentos do planejamento familiar. O texto constitucional consigna ainda 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<sup>41</sup>.

A prescrição supramencionada nada mais é do que uma garantia com fundamentos mínimos para uma vida tutelada sob o princípio da dignidade da pessoa, com especial proteção ao menor em virtude do estágio em que se encontra, qual seja, o de formação de sua personalidade durante seu crescimento e desenvolvimento psicofísico<sup>42</sup>.

Por tratar-se de macroprincípio, não pode ter sua conceituação exaurida, de modo que, como explica Maria Celina Bodin de Moraes<sup>43</sup>, deve haver, no caso concreto, a ponderação dos subprincípios que o compõem para que a dignidade seja alcançada.

Nesse sentido, listam-se dois julgados que foram baseados no princípio da dignidade:

<sup>37</sup> PEREIRA, op. cit., p. 62.

<sup>38</sup> DIAS, op. cit., p. 46.

<sup>39</sup> ROSENVALD, op. cit., p. 11.

<sup>40</sup> DIAS, op. cit., p. 45.

<sup>41</sup> BRASIL, 1988.

<sup>42</sup> MADALENO, op. cit., p. 47.

<sup>43</sup> MORAES, 2013 apud PEREIRA, op. cit., p. 62.

AGENTE DE SEGURANÇA PENITENCIÁRIA. Remoção por problema de saúde na família. Servidora lotada na Penitenciária feminina de Pirajuí, distante da residência da família. Doença grave do genitor e do filho. Necessidade de percorrer longa distância até o local de trabalho. Princípios de proteção à família, dignidade da pessoa humana e da razoabilidade. Situação excepcional que autoriza a transferência. Recurso provido para julgar procedente a demanda<sup>44</sup>.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. BENS MÓVEIS. 1. Influenciado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, o legislador brasileiro editou a Lei 8.009/90, objetivando assegurar o local de moradia para a família, protegendo-o de todo e qualquer tipo de constrição judicial, de forma a retirá-lo da ideia de responsabilidade no âmbito das obrigações. 2. Tal proteção compreende os móveis que guarnecem a casa do devedor, desde que quitados e que não se tratem de obras de arte ou adornos suntuosos. 3. Constrição de bens que servem à família e são comuns às residências do homem médio brasileiro. Jurisprudência do STJ. Mesa de jantar, rack, aparador, aparelho de televisão e de DVD que são protegidos pela impenhorabilidade do bem de família. Decisão que se reforma para afastar a constrição sobre eles. Penhora de um piano que se mantém. 5. Recurso conhecido a que se dá parcial provimento<sup>45</sup>.

Dessa maneira, observa-se que os reflexos do princípio da dignidade são crescentes e vêm transpassando todo o direito de família. Isto porque a família só faz sentido, para o Direito, a partir do momento em que ela é veículo funcionalizador da promoção da dignidade de seus membros<sup>46</sup>.

### 3.1.1 Da solidariedade familiar

Igualmente reconhecida como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, a solidariedade social pode ser encontrada já na dicção do art. 3º, inciso I, da Constituição de 1988<sup>47</sup>, que estabelece, entre outros fins, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

<sup>44</sup> SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação nº 0006131-75.2015.8.26.0483**. Mandado de Segurança. Agente de Segurança Penitenciário lotado no Centro de Detenção Provisória de Mauá. Pedido de transferência [...]. Remoção por união de cônjuges. Relator: Marcelo Semer, 16 de abril de 2018. Disponível em: [https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/568522813/10406943920\\_1782\\_60053-sp-1040694-3920178260053](https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/568522813/10406943920_1782_60053-sp-1040694-3920178260053). Acesso em: 20 out. 2019.

<sup>45</sup> RIO DE JANEIRO (Estado). **Agravo de Instrumento nº 0022114-98.2018.8.19.0000**. Bem de família. Impenhorabilidade. Bens móveis. Relator: desembargador Ricardo Couto de Castro. 7. Vara Cível, Rio de Janeiro, 18 mai. 2018. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00045D13A4178F666060306801BFD03BED8DC5081D1F4F5E&USER=>. Acesso em: 20 out. 2019.

<sup>46</sup> PEREIRA, op. cit., p. 62.

<sup>47</sup> “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária”. BRASIL, 1988.

Entende-se por solidariedade a interação em que os indivíduos cuidam uns dos outros, ou seja, respondem pelo outro<sup>48</sup>. No dizer de Caio Mário<sup>49</sup>, “o princípio da solidariedade é um fato social – só se pode pensar no indivíduo inserido em uma sociedade”. Sendo, portanto, uma necessidade inevitável da coexistência humana.

No cerne da coexistência, a solidariedade inclui a família, base de toda a sociedade (art. 226), que, por seu turno, é composta por crianças (art. 227) e adultos, incluindo os idosos (230). Revelando, portanto, que no Direito das Famílias, o princípio da solidariedade vai adiante e não se detém apenas ao art. 3º, I, CRFB<sup>50</sup>.

Nesse sentido, Rolf Madaleno<sup>51</sup> esclarece que “a solidariedade é princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário”.

Também é por meio da solidariedade familiar que se legitima a prestação de alimentos, nos moldes do art. 1.694, do Código Civil de 2002<sup>52</sup>. A título de exemplo, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul aplicou o princípio, considerando o dever de pagar alimentos, em razão de dependência econômica após dissolução de vínculo conjugal:

ALIMENTOS. EX-CÔNJUGE. SOLIDARIEDADE FAMILIAR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. APLICAÇÃO DO BINÔMIO NECESSIDADE E POSSIBILIDADE. Os alimentos prestados a ex têm análise deflagrada pela necessidade da parte alimentada que, no caso em comento, está configurada pela dependência econômica comprovada. Aplicação do binômio necessidade e possibilidade. Agravo parcialmente provido<sup>53</sup>.

A solidariedade é também afetiva e psicológica, não apenas patrimonial<sup>54</sup>. Conforme preleciona Maria Berenice Dias:

Ao gerar deveres recíprocos entre os integrantes do grupo familiar, safa-se o Estado do encargo de prover uma gama de direitos que são assegurados constitucionalmente ao cidadão. Basta atentar que, em se tratando de crianças e adolescentes, é atribuído primeiro à família, depois à sociedade e

<sup>48</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 5 ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.p. 1.111.

<sup>49</sup> PEREIRA, op. cit. p. 64.

<sup>50</sup> Ibidem, p. 65.

<sup>51</sup> MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 8. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 62.

<sup>52</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 12 out. 2019.

<sup>53</sup> RIO GRANDE DO SUL (Estado). **Agravo de Instrumento nº 70066596396 RS**. Alimentos. Ex-cônjuge. Solidariedade familiar. Dependência econômica comprovada. Aplicação do binômio necessidade e possibilidade. Relator: desembargador Alzir Felipe Schmitz. Data do julgamento: 12 nov. 2015. 8. Câmara Cível. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/256658473/agravo-de-instrumento-ai-70066596396-rs/inteiro-teor-256658483?ref=serp>. Acesso em: 20 out. 2019.

<sup>54</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de família**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. 5.

finalmente ao Estado (CF 227) o dever de garantir com absoluta prioridade os direitos inerentes aos cidadãos em formação (CF 227). Impor aos pais o dever de assistência aos filhos decorre do princípio da solidariedade (CF 229). O dever de amparo às pessoas idosas dispõe do mesmo conteúdo solidário (CF 230)<sup>55</sup>.

Dessa forma, resta claro que a privação afetiva causada à criança ou ao adolescente por parte do pai ou da mãe resulta em violação ao princípio da solidariedade, especialmente em sua dimensão familiar.

### 3.1.2 Da paternidade responsável

O princípio da paternidade responsável está expressamente previsto no § 7º, do art. 226 da Constituição Federal, *in litteris*:

Art. 226 A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.  
 § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas<sup>56</sup>.

A doutrina jurídica especializada informa que, na verdade, a expressão ideal seria “parentalidade responsável”, posto que o princípio engloba tanto pais quanto mães<sup>57</sup>. Como se trata de fundamento do planejamento familiar é imprescindível que o princípio da paternidade responsável seja observado inclusive previamente ao parto, pois o filho tem direito à vida digna, proteção integral e alimentos antes mesmo do nascimento<sup>58</sup>.

O pai, por exemplo, ainda que não assuma a responsabilidade paterna, será onerado a partir do momento em que houve a concepção. Desde então, será o responsável por todos os deveres e encargos decorrentes do poder familiar, pois já durante a vida intra-uterina o filho necessita de cuidados, devendo a mãe se submeter a exames pré-natais e a alimentação adequada. Nesse contexto, Maria Berenice Dias observa que:

É preciso dar efetividade ao princípio da paternidade responsável que a Constituição procurou realçar quando elegeu como prioridade absoluta a proteção integral a crianças e adolescentes (CF, art. 227), delegando não só à família, mas também à sociedade e ao próprio Estado, o compromisso pela formação do cidadão de amanhã. Esse compromisso é também do Poder Judiciário, que não pode simplesmente desonerar o genitor de todos os

<sup>55</sup> DIAS, op. cit., p. 48-49.

<sup>56</sup> BRASIL, 1988.

<sup>57</sup> GAMA, op. cit., p. 78.

<sup>58</sup> DIAS, op. cit., p. 456.



encargos decorrentes do poder familiar e, na ação investigatória de paternidade, responsabilizá-lo exclusivamente a partir da citação<sup>59</sup>.

O ineficaz exercício da responsabilidade parental traz prejuízos imensuráveis à formação da personalidade da criança, que podem levar desde a problemas de ordem psíquica, como a agressividade, insegurança, agressividade e infelicidade, como até mesmo o desenvolvimento de futuras mazelas sociais, tais quais o uso de drogas e aumento da criminalidade. Logo, é inegável a relevância do planejamento da existência de um filho. Os futuros pais devem questionar-se sobre suas reais condições materiais e psicológicas disponíveis para educar, amar e manter uma criança. A Constituição Federal permite que os indivíduos possam, de forma livre, optar por gerar ou não filhos, todavia, uma vez que assim escolham, não podem se eximir dos deveres a eles impostos por lei.

### 3.1.3 Da igualdade entre os filhos

Conforme já citado, sob a égide do Código Civil de 1916 preponderava o caráter patrimonialista e a única entidade familiar então reconhecida era a instituída pelo casamento entre homem e mulher. A sociedade conjugal era predominantemente patriarcal, de modo que a mulher e os filhos estavam submetidos à subordinação do chefe de família.

Nessa conjuntura, durante longo tempo, os filhos eram discriminados por sua origem, sendo subdivididos entre naturais, adulterinos ou incestuosos. Naturais, quando havidos sem que os pais fossem formalmente casados; adulterinos, nos casos em que nascidos de relação paralela ao matrimônio e incestuosos, quando filhos de parentes impedidos de casarem<sup>60</sup>.

Foi com a promulgação da Lei Maior em 1988 que restou abolida qualquer designação discriminatória referente à filiação, no dizer de Maria Berenice Dias, “em boa hora o constituinte acabou com a abominável hipocrisia que rotulava a prole pela condição dos pais”<sup>61</sup>.

O princípio da igualdade é uma das bases do Estado Democrático de Direito, tendo sido desde logo anunciado pelo preâmbulo da Constituição Federal de 1988. Mesmo assim, o constituinte originário o reprisou no artigo 5º.

---

<sup>59</sup> Ibidem.

<sup>60</sup> MADALENO, op. cit., p. 98.

<sup>61</sup> DIAS, op. cit. p. 47.

No âmbito do Direito de Família, a Carta Magna prevê em seu artigo 227, § 6º, que "os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação"<sup>62</sup>.

Desta maneira, para Diniz, a norma trazida no art. 227, 6º, da CF88, foi promovida ao nível dos demais princípios basilares do direito de família, produzindo os seguintes efeitos:

- (a) não pode haver nenhuma distinção entre filhos legítimos, naturais e adotivos, quanto ao nome, direitos, poder familiar, alimentos e sucessão; (b) permite o reconhecimento de filhos havidos fora do casamento; (c) proíbe que se revele no assento do nascimento a ilegitimidade simples ou espuriedade; (d) veda designações discriminatórias relativas à filiação<sup>63</sup>.

Além do supramencionado dispositivo, há, em perfeita sintonia com a Constituição Federal, o artigo 20<sup>64</sup> do Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como, o artigo 1.596<sup>65</sup> do atual Código Civil de 2002. Desse modo, assegura o ordenamento jurídico vigente que não mais se admitam quaisquer tipos de distinções em relação à figura dos filhos, qualquer que seja o vínculo existente. É dizer: não importa mais se estes filhos são biológicos, afetivos, adotados, ou de inseminação artificial, nem tão pouco se concebidos no matrimônio ou extraconjugais.

Como bem observa Flavio Tartuce:

Em suma, juridicamente, todos os filhos são iguais perante a lei, havidos ou não durante o casamento. Essa igualdade abrange também os filhos adotivos, os filhos socioafetivos e aqueles havidos por inseminação artificial heteróloga (com material genético de terceiro). Diante disso, não se pode mais utilizar as odiosas expressões filho adulterino ou filho incestuoso que são discriminatórias. Igualmente, não podem ser utilizadas, em hipótese alguma, as expressões filho espúrio ou filho bastardo, comuns em passado não tão remoto<sup>66</sup>.

Resta claro que, independente do tipo de vínculo filial, o direito aos alimentos, mútua assistência, sucessão hereditária, impedimentos matrimoniais e outros direitos e limitações legais são garantidos a todos os filhos.

<sup>62</sup> BRASIL, 1988.

<sup>63</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: Direito de Família**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 5. p. 36.

<sup>64</sup> **Art. 20**. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. BRASIL. **Lei nº 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 15 out. 2019.

<sup>65</sup> **Art. 1.596**. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. BRASIL, 2002.

<sup>66</sup> TARTUCE, op. cit., p. 15.

### 3.1.4 Da proteção integral das crianças, adolescentes e jovens

No Brasil, o princípio da proteção integral da criança e do adolescente tem como marco de origem legal a Constituição Federal de 1988, mais precisamente o seu dispositivo 227, sendo repetido no artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por meio dos referidos artigos, o constituinte determinou como dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem 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.

Cury, Garrido e Marçura<sup>67</sup>, quando tratam do princípio em comento, assim anotam:

A proteção integral tem como fundamento a concepção de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, frente à família, à sociedade e ao Estado. Rompe com a ideia de que sejam simples objetos de intervenção no mundo adulto, colocando-os como titulares de direitos comuns a toda e qualquer pessoa, bem como de direitos especiais decorrentes da condição peculiar de pessoas em processo de desenvolvimento.

Para Garrido de Paula, a proteção integral faz parte da própria essência do Direito da Criança e do Adolescente:

[...] me parece que a locução proteção integral seja auto-explicativa [...] Proteção Integral exprime finalidades básicas relacionadas às garantias do desenvolvimento saudável e da integridade, materializadas em normas subordinantes que propiciam a apropriação e manutenção dos bens da vida necessários para atingir destes objetivos<sup>68</sup>.

O princípio da proteção integral surge como oposição à doutrina da situação irregular prevista no Código de Menores de 1979, em que a criança era considerada coisa, propriedade, mero objeto de intervenção estatal. De maneira que, a doutrina da situação irregular ocupava-se apenas das crianças vistas como problema e ameaça à ordem social, como os abandonados, infratores, pobres, que recebiam do Estado uma resposta repressiva e institucionalizante<sup>69</sup>.

A doutrina da proteção integral fundamenta-se principalmente no entendimento da especial condição das crianças e adolescentes enquanto pessoas humanas em formação, motivo pela qual estão em posição peculiar e de maior vulnerabilidade. Crianças e

<sup>67</sup> CURY, Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Norberto. **Estatuto da criança e do adolescente anotado**. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 21.

<sup>68</sup> PAULA, Paulo Afonso Garrido de. **Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 31.

<sup>69</sup> CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças esquecidas: o trabalho infantil doméstico no Brasil**. Curitiba: Multidéia, 2009. p. 68.

adolescentes não apresentam sua personalidade totalmente desenvolvida, o que suscita a necessidade de um regime especial de proteção para construir suas potencialidades humanas em plenitude.

Desse modo, é principalmente a situação de vulnerabilidade das crianças e adolescentes que justifica a necessidade da proteção integral. Nesse diapasão, Rolf Madaleno comenta que:

A vulnerabilidade dos infantes é decorrência natural da dependência que eles têm dos adultos, pois podem ser pacientes das mais variadas formas de agressão, assim como vítimas de uma violência corporal ou sexual, ou de abandono físico, psicológico, afetivo ou material. Qualquer ofensa à integridade física ou psíquica do infante converte a sua vida em um emaranhado de consequências devastadoras. Por isso que ao menor abalo à sua integridade física, psicológica ou financeira, a ameaça precisa ser pronta e prioritariamente neutralizada, e essa proteção depende da atividade dos adultos e de seus responsáveis diretos, pais, tutores e representantes, para que os menores cresçam sem temores, sem percalços e conquistem no devido tempo seus próprios mecanismos de defesa e de sobrevivência, e desse modo possam gerar paulatinamente a sua independência, em conformidade com os seus níveis de autodeterminação, que vão mudando de acordo com o avanço de sua idade, e assim desenvolver sua personalidade, adquirir confiança, autoestima, e se colocar a salvo das sequelas causadas pela insensibilidade dos adultos<sup>70</sup>.

Maria Berenice Dias, no mesmo sentido, afirma:

A maior vulnerabilidade e fragilidade dos cidadãos até os 18 anos, como pessoas em desenvolvimento, os faz destinatários de um tratamento especial. Daí a consagração constitucional do princípio que assegura a crianças, adolescentes e jovens, com prioridade absoluta, 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<sup>71</sup>.

É evidente, portanto, que a ausência dos ascendentes configura descumprimento do princípio constitucional da proteção integral das crianças, adolescentes e jovens, podendo causar-lhes consequências irreversíveis em seu desenvolvimento psicossocial.

### 3.1.5 Do melhor interesse da criança e do adolescente

O melhor interesse da criança e do adolescente não se encontra expresso no Texto Maior, ou no ECA, como princípio geral, sustentando a corrente doutrinária prevalente que

---

<sup>70</sup> MADALENO, 2018. p. 56

<sup>71</sup> DIAS, op. cit., p. 50.

seu assento está na doutrina jurídica da proteção integral do art. 227<sup>72</sup> da Constituição Federal de 1988, com estreita ligação à doutrina dos direitos humanos, em geral<sup>73</sup>.

O princípio está alinhado à dignidade da pessoa humana, da igualdade e da paternidade responsável, significa dizer que, nos casos de intervenção na esfera jurídica dos filhos, não interessa a vontade paterno-maternal, mas o interesse do menor, com vistas a alcançar a função emancipatória da educação<sup>74</sup>.

Conforme afirma Caio Mario:

No campo do planejamento familiar, o princípio do melhor interesse da criança ganha relevo, diante da priorização dos seus interesses e direitos em detrimento dos interesses de seus pais, a impedir, assim, que a futura criança venha a ser explorada econômica ou fisicamente pelos pais, por exemplo<sup>75</sup>.

Os filhos recebem do ordenamento jurídico pátrio a prioridade diante dos demais constituintes do seio familiar do qual participam, tendo em vista que são pessoas em especial processo de construção de sua personalidade.

O melhor interesse, assim, é utilizado pela jurisprudência como norteador, por exemplo, em questões que envolvam a adoção, priorizando os laços afetivos entre crianças e os postulantes, competência, ao admitir que os conflitos sejam analisados no lugar em que os interesses do menor serão melhores atendidos. Nos casos de guarda e de visitação, a criança tem o direito a estrutura familiar que detenha todos os elementos para um crescimento saudável e equilibrado<sup>76</sup>.

Nessa conjuntura, com fito de demonstrar amplitude de aplicação do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, tem-se a ementa da recente decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRRESIGNAÇÃO QUANTO AO ARRANJO DAS VISITAÇÕES PATERNAS. DESCABIMENTO. ARRANJO QUE ATENDE AO MELHOR INTERESSE DA INFANTE. MANUTENÇÃO DO DECISUM. A convivência familiar é um direito do genitor e merece ser assegurada à criança, mormente porque são os seus interesses que devem prevalecer sobre os de qualquer outro. Inexistência de situação desabonatória a justificar modificação à regulamentação de visitas como estabelecido pelo juízo monocrático. A existência de medidas

<sup>72</sup> “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”.

<sup>73</sup> PEREIRA, op. cit., p. 88.

<sup>74</sup> TEPEDINO, Gustavo. A tutela constitucional da criança e do adolescente: projeções civis e estatutárias. In: SARMENTO, Daniel. IKAWA, Daniela. PIOVESAN, Flávia (Coords.). **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 881.

<sup>75</sup> PEREIRA, op. cit., p. 88.

<sup>76</sup> PEREIRA, op. cit., p. 89.

protetivas, somente confirmam a beligerância entre os genitores. Recurso desprovido<sup>77</sup>.

Assim sendo, a ausência afetiva dos pais para com os filhos viola os interesses destes, ferindo, por conseguinte, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

### 3.1.6 Da convivência familiar

A convivência familiar promove à formação e manutenção de vínculos, assegurando que crianças e adolescentes se sintam parte de uma família. Vai muito além dos resultados proporcionados por um sobrenome constante no registro de nascimento, faz com que os infantes se sintam verdadeiras partes integrantes do núcleo familiar.

Ainda que o afeto não seja legalmente exigível, é a convivência que o possibilita. Nesse sentido, Dimas Carvalho declara que:

O direito à convivência familiar confere, portanto, à criança e ao adolescente, a manutenção dos laços de afetividade e convivência preferencialmente com os pais e, na impossibilidade, com os parentes que possuem afinidade e se sentem acolhidos e protegidos. Somente diante de absoluta impossibilidade de permanência na família natural ou extensa, serão colocados em família substituta<sup>78</sup>.

O princípio da convivência familiar está expressamente estabelecido no art. 227<sup>79</sup> da Constituição e na legislação infraconstitucional, no art. 19, do ECA<sup>80</sup>. Desse modo, tanto crianças quanto adolescentes têm o direito de serem criados no seio familiar, em família natural ou, em caráter excepcional, em família substituta.

A relevância da criação pela família natural é tamanha que o art. 23 do ECA a reforçou ao dispor que a “falta ou a carência de recursos materiais não constitui motivo suficiente para a perda ou a suspensão do poder familiar”, o qual, consoante o art. 24, somente

<sup>77</sup> RIO GRANDE DO SUL (Estado). **Agravo de Instrumento nº 70079645834 RS**. Irresignação quanto ao arranjo das visitas paternas. Descabimento. Arranjo que atende melhor o interesse da infante. Relator: desembargador José Antônio Daltoe Cezar. Data do julgamento: 21 mar. 2019. 8. Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/690283730/agravo-de-instrumento-ai-70079645834-rs?ref=serp>. Acesso em: 20 out. 2019.

<sup>78</sup> CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção e guarda**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 14-15.

<sup>79</sup> “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”. (grifo nosso). BRASIL, 1988.

<sup>80</sup> “Art 19. Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes”. BRASIL, 1990.

será suspenso ou perdido por decisão judicial fundamentada, respeitado o contraditório e os casos previstos em lei<sup>81</sup>.

Não é por outra razão que a condição das crianças e adolescentes colocadas em programa de acolhimento deve ser revista, no máximo a cada seis meses, devendo o magistrado, com base em laudos e relatórios de equipe multidisciplinar, decidir sobre a reintegração familiar ou encaminhamento à família substituta.

Para Maciel, “a convivência familiar como direito fundamental de toda pessoa humana de viver junto à família de origem, em ambiente de afeto e de cuidados mútuos, configurando-se como um direito vital quando se tratar de pessoas em formação (criança e adolescente)”<sup>82</sup>.

Assim, o relacionamento deve ser mantido, inclusive, na hipótese de separação dos pais. Consoante preleciona Rizzardo:

É direito dos filhos, e impõe-se por reclamo da natureza humana, a convivência com o pai e a mãe. (...) Não interessa a separação destes últimos, ou a completa incompatibilidade de um em relação ao outro. O pai ou a mãe que não forma a entidade familiar com os filhos está obrigado a buscar a convivência regular em datas previamente combinadas, de modo a manter alguma participação na vida dos mesmos, acompanhando seu desenvolvimento, participando das necessidades que lhes são inerentes, e dispensando a afetividade, o carinho, o desvelo, a amizade e a autoridade que tanto necessitam para o sadio e normal crescimento<sup>83</sup>.

Desse modo, nota-se que o convívio familiar é fundamental para assegurar o pleno desenvolvimento da formação da identidade e construção da personalidade da criança e do adolescente.

### 3.1.7 Da afetividade

Embora não esteja explícito na Constituição Federal de 1988, a afetividade tornou-se, para a doutrina contemporânea e a jurisprudência pátria, um princípio que rege as relações familiares. O texto constitucional visa à concretização dos direitos fundamentais, passando a afetividade ter valor jurídico a ser tutelado pelo Direito das Famílias. Conforme dispõe Ricardo Calderón (2017, p. 53):

Os valores acolhidos pelo texto constitucional permitiram perceber a afetividade implícita em suas disposições, uma vez que muitas delas visaram, em ultima ratio, tutelar situações subjetivas afetivas tidas como

<sup>81</sup> Ibidem.

<sup>82</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Direito Fundamental à convivência familiar. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 4. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010. p. 75.

<sup>83</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 688.

merecedoras de reconhecimento e proteção. A partir de 1988, é possível sustentar o reconhecimento jurídico da afetividade, implicitamente, no tecido constitucional brasileiro (CALDERÓN, Ricardo; 2017, p. 53)

O referido princípio fundamenta-se na tutela da dignidade da pessoa humana, assim como na solidariedade social e na igualdade entre os filhos. Nas palavras de Paulo Luiz Netto Lôbo:

a Constituição e o direito de família brasileiros são integrados pela onipresença dos dois princípios fundamentais e estruturantes: a dignidade da pessoa humana e a solidariedade. [...] O macroprincípio da solidariedade perpassa transversalmente os princípios gerais do direito de família, sem o qual não teriam o colorido que os destaca, a saber: o princípio da convivência familiar, o princípio da afetividade, o princípio do melhor interesse da criança<sup>84</sup>.

Dessa maneira, fica claro que não é por acaso que a afetividade ganha relevante expressividade no direito de família, mas sim por representar igual dignidade para todas as entidades familiares bem como de todos os seus membros. Paulo Lôbo aponta, expressamente, quais dispositivos possibilitaram a constatação da afetividade como princípio constitucional implícito:

O princípio da afetividade está implícito na Constituição. Encontram-se na Constituição os fundamentos essenciais do princípio da afetividade, constitutivos dessa aguda evolução social da família brasileira, além dos já referidos: a) todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem (art. 227, § 6º); b) a adoção, como escolha afetiva, alçou-se integralmente ao plano da igualdade de direitos (art. 227, §§ 5º e 6º); c) a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo-se os adotivos, tem a mesma dignidade de família constitucionalmente protegida (art. 226, § 4º); d) a convivência familiar (e não a origem biológica) é prioridade absoluta assegurada à criança e ao adolescente (art. 227)<sup>85</sup>.

Rolf Madaleno, enfatizando o valor da afetividade, ensina que:

o afeto é mola propulsora dos laços familiares e das relações interpessoais movidas pelo sentimento e pelo amor, para ao fim e ao cabo dar sentido e dignidade à existência humana. A afetividade deve estar presente nos vínculos de filiação e de parentesco, variando tão somente na sua intensidade e nas especificidades do caso concreto. Necessariamente os vínculos consanguíneos não se sobrepõem aos liames afetivos, podendo até ser afirmada a prevalência desses sobre aqueles. O afeto decorre da liberdade que todo o indivíduo deve ter de afeiçoar-se um a outro, decorre das relações de convivência do casal entre si e destes para com seus filhos, entre os parentes, casal entre si e destes para com seus filhos, entre os parentes, como

<sup>84</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. O princípio constitucional da solidariedade nas relações de família. In: CONRADO, Marcelo (Org.). **Direito privado e Constituição**: ensaios para uma recomposição valorativa da pessoa e do patrimônio. Curitiba: Juruá, 2009. p. 327. (grifo nosso)

<sup>85</sup> Ibidem.



está presente em outras categorias familiares, não sendo o casamento a única entidade familiar<sup>86</sup>.

Para Flávio Tartuce, o conceito de afeto não é apenas um sinônimo de amor, apresentando características que remetem à interação ou ligação entre pessoas, que pode assumir uma carga positiva ou negativa:

O afeto positivo, por excelência, é o amor; o negativo é o ódio. Obviamente, ambas as cargas estão presentes nas relações familiares. [...] não resta a menor dúvida de que a afetividade constitui um princípio jurídico aplicado ao âmbito familiar. [...] apesar da falta de sua previsão expressa na legislação, percebe-se que a sensibilidade dos juristas é capaz de demonstrar que a afetividade é um princípio do nosso sistema<sup>87</sup>.

Por conseguinte, é também com fundamento neste princípio, que não se justificam mais diferenciações discriminatórias entre filhos, posto que a família contemporânea é reflexo de uma entidade fundada no afeto, baseada na pluralidade, na diversidade e tolerância entre seus membros. Afinal, na atualidade, são os laços de afeto construídos com o convívio familiar que determinarão a verdadeira filiação, vez que nem sempre a realidade biológica condiz com a real paternidade.

Nesse sentido, o ordenamento jurídico tem admitido a manutenção da parentalidade socioafetiva se restar comprovado o estado de posse de filho, com vistas a proteger a relação parental preexistente que decorre da convivência familiar. *In verbis*:

DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA NEGATIVO. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. (...) 2. No caso, as instâncias ordinárias reconheceram a paternidade socioafetiva [ou a posse do estado de filiação], desde sempre existente entre o autor e as requeridas. Assim, se a declaração realizada pelo autor por ocasião do registro foi uma inverdade no que concerne à origem genética, certamente não o foi no que toca ao desígnio de estabelecer com as então infantes vínculos afetivos próprios do estado de filho, verdade em si bastante à manutenção do registro de nascimento e ao afastamento da alegação de falsidade ou erro. 3. Recurso Especial não provido<sup>88</sup>.

<sup>86</sup> MADALENO, 2018, p. 97

<sup>87</sup> TARTUCE, Flávio. O Princípio da Afetividade no Direito de Família. **Revista Consulex**, Brasília, n. 378, ano 16, p. 28-29, 15 out. 2012. Disponível em: <http://www.flaviotartuce.adv.br/artigos/6>. Acesso em: 20 out. 2019. p. 28-29.

<sup>88</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.059.214**. Direito de Família. Ação negatória de paternidade. Exame de DNA negativo. Reconhecimento de paternidade socioafetiva. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do julgamento: 16 fev. 2012. Segredo de justiça. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21399240/recurso-especial-resp-1059214-rs-2008-0111832-2-stj/inteiro-teor-21399241>>. Acesso em 17 nov. 2019.

Ante tais ponderações, resta claro que a afetividade, nos termos abordados pela doutrina e jurisprudência, representa um princípio jurídico, que tutela o afeto como valor jurídico, apresentando-se como efetivo “norteador do direito das famílias”<sup>89</sup>.

---

<sup>89</sup> DIAS, op. cit., p. 54.

#### 4 A RESPONSABILIDADE CIVIL E O DEVER DE INDENIZAR

Com o intuito de proporcionar melhor compreensão deste trabalho, após abordar a evolução histórica das famílias brasileiras e os principais princípios jurídicos que as norteiam, faz-se necessário adentrar, de forma generalizada, na seara da responsabilidade civil, para que, mais adiante, possa tratar especialmente das situações de abandono afetivo parental.

A relevância da responsabilidade civil na sociedade atual, em linhas gerais, apresenta-se na ideia de resgatar o equilíbrio perdido pelo dano, seja ele moral ou patrimonial, com vistas a restituir à vítima aquilo que lhe foi lesado. Qualquer atividade praticada pelo homem pode ensejar a necessidade de responsabilizá-lo, seja numa simples atividade da consciência (responsabilidade moral), seja ao atuar, por exemplo, frente ao Estado do qual é parte (responsabilidade política). 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 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>90</sup>.

Por essa razão, no transcorrer das últimas décadas, a responsabilidade civil ocupa importante papel de destaque nas discussões jurídicas. É essa a conjuntura dos casos relacionados ao caráter subjetivo proporcionado pelo princípio do livre convencimento dos magistrados durante a definição do quantum arbitrado ao dano moral. Destaca-se ainda, no cenário atual, os debates acerca da aplicação do instituto nas relações familiares, é este o caso do abandono afetivo parental.

O capítulo destina-se a pontuar os principais preceitos do instituto com o fito de contribuir para o entendimento do tema.

---

<sup>90</sup> DINIZ, Maria Helena de. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 22. ed. São Paulo: Saraiva. 2008. v. 7. p. 3.

#### 4.1 BREVE HISTÓRICO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Na cultura ocidental, toda análise das bases históricas de determinado instituto jurídico acaba, por mais breve que seja, partindo do Direito Romano. Essa realidade não é diferente ao abordar-se a responsabilidade civil<sup>91</sup>.

Nos primórdios da humanidade, a origem do instituto está fundada no conceito de vingança. Maria Helena Diniz<sup>92</sup> esclarece que “dominava a vingança coletiva, que caracterizava pela reação conjunta do grupo contra o agressor pela ofensa a um de seus componentes”. A reparação do dano consistia na retribuição do mal pelo mal, do olho por olho, dente por dente, era a pena de Talião contido na Lei das XII Tábuas, “forma por certo rudimentar, mas compreensível do ponto de vista humano como lídima reação pessoal contra o mal sofrido”<sup>93</sup>. No tocante a tal afirmativa, Cavaliere Filho declara que:

A sociedade primitiva reagia com violência. O homem de todas as épocas também o fazia, não fosse reprimido pelo ordenamento jurídico. o anseio de obrigar o agente, causador do dano, a repará-lo inspira-se no mais elementar sentimento de justiça<sup>94</sup>.

Foi a *Lex Aquilia* que introduziu os primeiros sinais da reparação civil, calcada em critérios um pouco mais lógicos e racionais, “cuja importância foi tão grande que deu nome à nova designação da responsabilidade civil delitual ou extracontratual” (Gagliano e Filho, 2011, p.53). Carlos Roberto Gonçalves, citando Aguiar Dias, assevera que:

É na Lei Aquília que se esboça, afinal, um princípio geral regulador da reparação do dano. Embora se reconheça que não continha ainda “uma regra de conjunto, nos moldes do direito moderno”, era, sem nenhuma dúvida, o germe da jurisprudência clássica com relação à injúria, e “fonte direta da moderna concepção da culpa aquiliana, que tomou da Lei Aquília o seu nome característico”<sup>95</sup>.

Na prática, esta lei inaugurou a concepção de reparação pecuniária do dano, revelando as bases da responsabilidade extracontratual, ao estabelecer uma forma pecuniária de indenização do prejuízo, com base na estipulação do seu valor, Gagliano e Pamplona Filho ensinam que a *Lex Aquilia*:

---

<sup>91</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 3. p. 52.

<sup>92</sup> DINIZ, op. cit., p. 10.

<sup>93</sup> GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 52.

<sup>94</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9. ed. rev. aum. e atual. São Paulo: Atlas, 2010. p. 124.

<sup>95</sup> DIAS, 1997 *apud* GONÇALVES, 2018, p. 25.

Com efeito, regulava ela o *damnum injuria datum*, consistente na destruição ou deterioração da coisa alheia por fato ativo que tivesse atingido coisa corpórea ou incorpórea, sem justificativa legal. Embora sua finalidade original fosse limitada ao proprietário da coisa lesada, a influência da jurisprudência e as extensões concedidas pelo pretor fizeram com que se construísse uma efetiva doutrina romana da responsabilidade extracontratual<sup>96</sup>.

Em um salto histórico necessário, nota-se que a culpa e de reparação do dano sofrido, elementos fundamentais da responsabilidade aquiliana, passou a ocupar o lugar do objetivismo primitivo de pena, incorporando-se ao Código Civil de Napoleão, que influenciou várias legislações do mundo, sobretudo o Código Civil brasileiro de 1916.

Apenas a culpa, no entanto, não foi capaz de incluir todas as situações da vida comum, tendo em vista a grande dificuldade de comprová-la nos casos concretos, perpetuando-se inúmeros casos sem a devida reparação.

Nessa conjuntura, coube a jurisprudência alcançar novas respostas, como ampliar o conceito de culpa e até mesmo a adoção de outras teorias que defendem que apenas o risco criado já é capaz de ensejar a reparação do dano.

Sobre o tema, finalmente, Gagliano e Filho exprimem que “tais teorias, inclusive, passaram a ser amparadas nas legislações mais modernas, sem desprezo total à teoria tradicional da culpa, o que foi adotado, mais recentemente, até mesmo pelo novo Código Civil brasileiro”<sup>97</sup>.

Feito este breve estudo sobre o histórico da origem da responsabilidade civil, passa-se ao estudo de suas teorias, funções, espécies e pressupostos.

## 4.2 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

Preliminarmente, importante que se faça uma análise do termo “responsabilidade”, antes de estudarmos profundamente a responsabilidade civil. Responsabilidade origina-se do verbo latino *respondere*, referindo-se à obrigação que o indivíduo assume, em razão das consequências jurídicas de seu ato<sup>98</sup>.

Segundo Sérgio Cavalieri Filho<sup>99</sup>, é relevante ainda que se realize a distinção de responsabilidade e obrigação. Esta, segundo o doutrinador, “é sempre um dever jurídico

<sup>96</sup> GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 53.

<sup>97</sup> Ibidem, p. 54.

<sup>98</sup> Ibidem, p. 43-44.

<sup>99</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 16.

originário; enquanto aquela, “um dever jurídico sucessivo, conseqüente à violação do primeiro”.

Isso posto, juridicamente, no dizer de Diniz:

Poder-se-á definir a responsabilidade civil como a aplicação de medidas que obriguem a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, da pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal<sup>100</sup>.

Para Tartuce<sup>101</sup>, o instituto “surge em face do descumprimento obrigacional, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, ou por deixar determinada pessoa de observar um preceito normativo que regula a vida”.

Assim, por responsabilidade civil tem-se a condição jurídica daquele que desobedeceu determinada obrigação legal, trazendo dano material ou moral à outrem e, por isso, deve repará-lo restabelecendo o equilíbrio ora perdido entre as partes.

#### 4.3 FUNÇÕES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Não é das mais fáceis tarefas tratar das funções da responsabilidade civil, isso dado que o instituto apresenta disseminada plasticidade. A sociedade está em permanente transformação, razão pela qual o doutrinador Nelson Rosenvald<sup>102</sup> declara que “o tratadista da responsabilidade corre o risco de se desatualizar, pois as ideias perdem a validade (ou já nascem velhas!) tamanha a celeridade dos acontecimentos que se atropelam na pós-modernidade”.

Embora existam divergências terminológicas, entende-se que é possível atribuir três funções à responsabilidade civil. Para Paulo Nader, “a finalidade da responsabilidade civil, de acordo com as várias correntes doutrinárias, tem sido exposta em três dimensões: *reparação, prevenção de danos e punição*”<sup>103</sup>.

A responsabilidade civil, como já mencionado, almeja primordialmente a recuperação do status quo ante, por intermédio do ressarcimento da lesão sofrida pelo ofendido. Quer sejam materiais ou morais, a reparação deve incluir todos os danos impostos pelo agente à

<sup>100</sup> DINIZ, op. cit. p. 34.

<sup>101</sup> TARTUCE, 2015, p. 445.

<sup>102</sup> ROSENVALD, Nelson. **As funções da responsabilidade civil**: a reparação e a pena civil. 3. ed. São Paulo, Saraiva, 2017. p. 95-96.

<sup>103</sup> NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**: Responsabilidade Civil. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 14

vítima, sendo possível, inclusive, a cumulação de ambas modalidades. Nesse diapasão, Cavalieri Filho expõe que:

Impera neste campo o princípio da *restitutio in integrum*, isto é, tanto quanto possível, repõe-se a vítima à situação anterior à lesão. Isso se faz através de uma indenização fixada em proporção ao dano. Indenizar pela metade é responsabilizar a vítima pelo resto. Limitar a reparação é impor à vítima que suporte o resto dos prejuízos não indenizados<sup>104</sup>.

No mesmo sentido, Nader<sup>105</sup> dispõe que “a reparação apenas parcial de danos teria o sentido igualmente de *justiça parcial* e esta, quando aplicada, corresponde à *injustiça parcial*”. Por isso, Cavalieri Filho<sup>106</sup> considera que, mesmo que utópico, alcançar a mais completa reparação dos danos sofridos pela vítima faz do princípio da reparação integral o principal objetivo de todos os sistemas jurídicos.

Além da função reparatória, a responsabilidade civil tem também a função preventiva. Esta corrobora o entendimento dos indivíduos no que diz respeito à importância de não lesar às outras pessoas. Rosenvald diz que “a prevenção é o cerne da responsabilidade civil contemporânea. O que se deu à reparação de danos em termos de protagonismo nos últimos dois séculos, necessariamente se concederá à prevenção daqui por diante”<sup>107</sup>.

Nesse cenário, é inquestionável a necessidade de um judiciário célere e eficiente, sob pena das disposições legais se tornarem letra morta, deixando de causar qualquer receio quanto ao dever de reparabilidade por possíveis danos a outrem.

Por essa razão, o jurista Paulo Nader<sup>108</sup> ao tratar do assunto afirma que “a função judicial se mostra mais relevante, em matéria de responsabilidade civil, não quando impõe o pleno ressarcimento, mas sobretudo quando socorre a vítima ameaçada, impedindo a materialização dos danos”.

A responsabilidade civil traz, além das supramencionadas funções, um caráter punitivo. Cavalieri Filho<sup>109</sup>, por exemplo, defende o caráter punitivo do dano moral, para que se atenda ao objetivo de prevenção. Argumenta que o intuito punitivo deve ser adotado “quando o comportamento do ofensor se revelar particularmente reprovável – dolo ou culpa grave – e, ainda, nos casos em que, independentemente de culpa, o agente obtiver lucro com o ato ilícito ou incorrer em reiteração da conduta ilícita”.

<sup>104</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 28.

<sup>105</sup> NADER, op. cit., p. 14.

<sup>106</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 29.

<sup>107</sup> ROSENVALD, op. cit., p. 96.

<sup>108</sup> NADER, op. cit., p. 15.

<sup>109</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 138.

As funções em comento não estão isoladas, há uma interseção entre seus diferentes papéis no direito civil, sendo possível até mesmo uma conjugação funcional, que não afete “a autonomia e a aptidão para atuar nos diversos firmamentos da matéria”<sup>110</sup>.

Nota-se, assim, que as funções da responsabilidade civil são a de reparar o dano ao lesado, a de prevenção de condutas lesivas e a de punir o ofensor, revelando o verdadeiro caráter multifuncional do instituto.

#### 4.4 DAS ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE CIVIL

A Responsabilidade Civil pode ser apresentada sob diferentes espécies, conforme a perspectiva que se analisa. Pode ser classificada, a título de exemplo, quanto ao seu fato gerador em contratual ou extracontratual. Ou, ainda, no que diz respeito ao seu fundamento, em subjetiva e objetiva.

Assim, se a responsabilidade, como já abordado, tem como elemento uma conduta voluntária violadora de um dever jurídico, é possível dividi-la em classes distintas, dependendo de onde provém esse dever e qual o elemento subjetivo dessa conduta<sup>111</sup>. É o que se passa a analisar a seguir.

##### 4.4.1 Responsabilidade contratual e extracontratual

Como já discutido previamente, aquele que contraria um dever jurídico, que ocasione um prejuízo a outrem, está obrigado a reparar. No sistema do Código Civil brasileiro, esse dever suscetível à violação, pode ser de origem contratual ou extracontratual.

A responsabilidade contratual origina-se da inobservância de um negócio jurídico bilateral ou unilateral, ou seja, do descumprimento de um dever oriundo de contrato. Este, como todo negócio jurídico, firma um vínculo jurídico que nasce da própria vontade das partes. Em contrapartida, a responsabilidade extracontratual ou aquiliana surge do descumprimento de dever jurídico previsto na lei ou na ordem jurídica, configurando uma lesão a um direito, sem que preexista qualquer vínculo prévio entre as partes.

Além de distinguirem-se pela existência inicial ou não de relação entre as partes, segundo Carlos Roberto Gonçalves, as duas espécies podem ainda ser diferenciadas no que diz respeito ao ônus da prova:

---

<sup>110</sup> ROSENVALD, op. cit., p. 196.

<sup>111</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 31.



Se a responsabilidade é contratual, o credor só está obrigado a demonstrar que a prestação foi descumprida. O devedor só não será condenado a reparar o dano se provar a ocorrência de alguma das excludentes admitidas na lei: culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior. Incumbe-lhe, pois, o *onus probandi*. No entanto se a responsabilidade for extracontratual, a do art. 186 (um atropelamento, por exemplo), o autor da ação é que fica com o ônus de provar que o fato se deu por culpa do agente (motorista). A vítima tem maiores probabilidades de obter a condenação do agente ao pagamento da indenização quando a sua responsabilidade deriva do descumprimento do contrato, ou seja, quando a responsabilidade é contratual, porque não precisa provar a culpa. Basta provar que o contrato não foi cumprido e, em consequência, houve o dano<sup>112</sup>.

Convém ressaltar que a divisão entre as duas espécies em comento não é estanque, dado que as regras previstas no Diploma Civil para a responsabilidade contratual (arts. 393, 402 e 403)<sup>113</sup> também se aplicam à responsabilidade extracontratual.

#### 4.4.2 Responsabilidade subjetiva e objetiva

Inicialmente, convém destacar a lição do professor Sérgio Cavalieri Filho (2015, p. 34) de que “a ideia de culpa está visceralmente ligada à responsabilidade”, de modo que ninguém deve ser censurado ou ter seu agir reprovado, sem que tenha ocorrido falta de cautela em sua conduta. O autor esclarece que a palavra culpa é empregada em sentido amplo (*lato sensu*), para apontar não apenas a culpa em sentido estrito (*stricto sensu*), mas também o dolo<sup>114</sup>. A teoria clássica considera a culpa como principal elemento da responsabilidade civil subjetiva.

Assim, a responsabilidade subjetiva pode ser definida pela situação em que o agente causador de determinado dano comete ato ilícito, em razão de dolo ou culpa, cujo ônus da prova, como mencionado, compete ao lesado.

Como, na sociedade moderna, nem sempre é possível que a vítima consiga provar a culpa do agente, a lei brasileira passou a adotar, para certos casos, uma responsabilidade objetiva, fundamentada na teoria do risco, prevista no art. 927, do Código Civil de 2002<sup>115</sup>.

Na responsabilidade objetiva, portanto, o dever de indenizar se dará independentemente de comprovação de dolo ou culpa, sendo necessária apenas que reste configurado o nexa causal entre a atividade e o dano.

<sup>112</sup> GONÇALVES, op. cit., p. 46-47.

<sup>113</sup> BRASIL, 2002.

<sup>114</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit.

<sup>115</sup> “art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. BRASIL, 2002.

#### 4.5 PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Os pressupostos são os elementos que, quando presentes, suscitam a responsabilidade civil. A doutrina jurídica não é coesa quanto à categorização desses, contudo, embora existam diversas visões sobre esses caracterizadores, é possível notar que muitos doutrinadores pátrios os extraem do art. 186 do Código Civil, *in litteris*: “Art. 186 Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”<sup>116</sup>.

Deste dispositivo, consoante preleciona Sérgio Cavalieri Filho, retiram-se os pressupostos da responsabilidade civil subjetiva, a saber:

a) *conduta culposa do agente*, o que fica patente pela expressão “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imperícia”; b) *nexo causal*, que vem expresso no verbo causar; c) *dano*, revelado nas expressões “violar direito ou causar dano a outrem”<sup>117</sup>.

Convém relatar que o autor discorre sobre os referidos elementos em sede de responsabilidade civil subjetiva. Todavia, dada a evolução do nosso ordenamento jurídico, já não se aceita que a concepção de responsabilidade civil esteja sempre atrelada à culpa. Por esse motivo, Stolze Gagliano e Pamplona Filho declaram que:

A culpa, portanto, não é um elemento essencial, mas sim acidental, pelo que reiteramos nosso entendimento de que os elementos básicos ou pressupostos gerais da responsabilidade civil são apenas três: a conduta humana (positiva ou negativa), o dano ou prejuízo, e o nexo de causalidade<sup>118</sup>.

Com efeito, a culpa não é elemento pressuposto da responsabilidade civil objetiva, mas apenas da responsabilidade civil subjetiva.

Realizada tais considerações, passa-se à análise dos pressupostos da responsabilidade civil.

##### 4.5.1 Conduta humana

Gagliano e Pamplona Filho apresentam a conduta humana voluntária, seja ela uma ação ou omissão, como pressuposto necessário para configuração da responsabilidade civil. Isso porque, diferentemente de um fato da natureza, que mesmo com todo potencial disponível para causar dano, não é capaz de gerar responsabilidade civil, dado que não pode

<sup>116</sup> BRASIL, 2002.

<sup>117</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 35.

<sup>118</sup> GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 67.

ser atribuído ao homem. Trata-se, de acordo com os autores, “da conduta humana, positiva ou negativa (omissão), guiada pela vontade do agente, que desemboca no dano ou prejuízo”, em que o núcleo fundamental é a liberdade de escolha do agente imputável, ou seja, sua voluntariedade<sup>119</sup>.

Em consonância, Cavalieri assim a define:

Entende-se, pois, por conduta o comportamento humano voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas. A ação ou omissão é o aspecto físico, objetivo, sendo a vontade o seu aspecto psicológico, ou subjetivo<sup>120</sup>.

A regra, para Tartuce<sup>121</sup>, é a ação ou conduta positiva, uma vez que para caracterizar uma omissão é preciso que haja dever jurídico de realizar certo ato, assim como prova de que ele não foi praticado. Ademais, é necessário ainda para configurar a omissão que se comprove que o dano teria sido evitado, caso a conduta fosse praticada.

Sérgio Cavalieri Filho, citando o Padre António Vieira, no conhecido sermão *Pecado por Omissão*, explica que:

Consiste, pois, a ação em um movimento corpóreo comissivo, um comportamento positivo, como a destruição de uma coisa alheia, a morte ou lesão corporal causada em alguém, e assim por diante. Já a omissão, forma menos comum de comportamento, caracteriza-se pela inatividade, abstenção de alguma conduta devida. Vieira dizia, com absoluta propriedade, que omissão é aquilo que se faz não fazendo<sup>122</sup>.

Aqui, convém destacar que a lei por determinadas vezes quis proteger os casos em que o cidadão está ligado, de alguma maneira, por um dever de guarda, vigilância e cuidado a fato de terceiro. Embora só responda por determinado fato aquele que lhe deu causa (responsabilidade direta), em tais casos prevalecerá a responsabilidade por fato de outrem.

#### 4.5.2 Dano

O dano ocupa o centro do dever de indenizar, pois não há ressarcimento ou indenização sem que ele exista. Caso assim não fosse, teríamos situações que gerariam o enriquecimento ilícito, enriquecimento sem causa para quem recebesse a indenização e pena para quem a pagasse<sup>123</sup>.

<sup>119</sup> GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 69.

<sup>120</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 41.

<sup>121</sup> TARTUCE, 2015, p. 465.

<sup>122</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 41.

<sup>123</sup> Ibidem, p. 102.

Não há uma definição legal de dano, o que contribui para a grande gama de conceitos e modalidades na atualidade. Sobre o assunto, Anderson Schreiber alerta que

abre-se, deste modo, diante dos tribunais de toda parte o que já se denominou de ‘o grande mar’ da existencialidade, em uma expansão gigantesca, e, para alguns, tendencialmente infinita das fronteiras do dano ressarcível”. Os exemplos dessas novas figuras são incontáveis: dano à vida de relação, dano pela perda de concorrentialidade, dano por redução de capacidade de laboral genérica, dano sexual, dano hedonístico, dano consistente no custo de manutenção do filho indesejado, dano consistente na perturbação das atividades normais do indivíduo e da serenidade pessoal, dano de férias arruinadas, dano de mobbing, dano de mass media, dano de processo lento, dano de brincadeiras cruéis, dano decorrente do rompimento de noivado, da separação após a notícia da gravidez, do descumprimento de deveres conjugais, do abandono afetivo de filho menor, dano-morte (inclusive de animal doméstico). Nas palavras de Stefano Rodotà, “o temor é que a multiplicação de novas figuras de dano venha a ter como únicos limites a fantasia do intérprete e a flexibilidade da jurisprudência<sup>124</sup>.”

O dano não é apenas um prejuízo ou, na hipótese de dano moral, apenas uma dor, vexame, sofrimento e humilhação. Isso seria defini-lo por seus efeitos. Agostinho Alvim<sup>125</sup>, concentrando-se no interesse atingido, afirma que o conceito mais correto de dano “vem a ser a lesão de qualquer bem jurídico”.

A compreensão de dano, desse modo, trata de uma lesão a um bem jurídico tutelado, que pode ser tanto patrimonial quanto moral, advindo daí a tradicional classificação em dano patrimonial ou moral a seguir apresentada.

#### 4.5.2.1 *Dano patrimonial*

Também chamado de dano material, o dano patrimonial, como o próprio nome sugere, corresponde à lesão que atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima, ou seja, que afeta o conjunto de relações jurídicas mensuráveis economicamente.

Atinge tanto as coisas corpóreas, como veículos e imóveis, como as incorpóreas, como por exemplo, os direitos de crédito. Gagliano e Pamplona Filho<sup>126</sup> advertem que, com o advento da despatrimonialização do direito civil, outros bens, personalíssimos, também podem ser lesionados, levando a responsabilização civil do agente infrator.

Cavaliere, nesse sentido, assevera que:

<sup>124</sup> SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 91-92.

<sup>125</sup> ALVIM, Agostinho. **Da Inexecução das obrigações e suas consequências**. São Paulo: Saraiva, 1972. p. 172.

<sup>126</sup> GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 82.

a violação de bens personalíssimos, como o bom nome, a reputação, a saúde, a imagem e a própria honra, pode refletir no patrimônio da vítima, gerando perda de receitas ou realização de despesas – o médico difamado perde sua clientela -, o que para alguns autores configura o dano patrimonial indireto<sup>127</sup>.

Convém esclarecer que o dano material pode atingir não apenas o patrimônio presente, como também o futuro, caso em que é classificado como dano emergente. Já quando impede o aumento patrimonial, é chamado de lucro cessante.

#### 4.5.2.2 *Dano Moral*

De início, Cavalieri Filho<sup>128</sup> explicita que, em tema de dano moral, a questão que se sobressai na atualidade não é mais a de saber se ele é ou não indenizável, ou se é possível cumulá-lo ou não com o dano material, mas, na verdade, sobre o que vem a ser o próprio dano moral.

Para Stolze Gagliano e Pamplona Filho, o dano moral trata:

do prejuízo que não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro, como é o caso dos direitos da personalidade, a saber, o direito à vida, à integridade física (direito ao corpo, vivo ou morto, e à voz), à integridade psíquica (liberdade de pensamento, criações intelectuais, privacidade e segredo) e à integridade moral (honra, imagem e identidade)<sup>129</sup>.

Já o doutrinador Cavalieri Filho, discorda de conceitos negativos (por exclusão), pois em sua visão nada dizem. Dizer que o dano moral é “aquele que não possui caráter patrimonial” é o mesmo que dizer “todo dano não material”.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o homem passou a ocupar o papel central do ordenamento jurídico. Mais que tutelar seus direitos patrimoniais, a Lei Maior visou a proteção das relações jurídicas que, mesmo sem valor pecuniário intrínseco, configuram um valor mais elevado para seu titular. São direitos jungidos a própria natureza humana, os direitos da personalidade. Desse modo, à luz da Constituição, o jurista classifica o dano moral em duas maneiras possíveis: em sentido estrito e em sentido amplo.

O sentido estrito trata da violação do próprio direito à dignidade, protegido no art. 5º, V e X, da Lei Maior. Nesse caso, Cavalieri Filho<sup>130</sup> explica que:

<sup>127</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 104.

<sup>128</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 116.

<sup>129</sup> GAGLIANO; PAMPLONA, op. cit., p. 86.

<sup>130</sup> Ibidem, p. 117.

o dano moral não está necessariamente vinculado a alguma reação psíquica da vítima. Pode haver ofensa à dignidade da pessoa humana sem dor, vexame, sofrimento, assim como pode haver dor, vexame e sofrimento sem violação da dignidade. Dor, vexame, sofrimento e humilhação podem ser conseqüências, e não causas.

Já em sentido amplo, refere-se o dano moral à violação de algum direito ou atributo da personalidade. Dada a sua natureza imaterial, portanto, falar em dano moral é pensar mais em uma compensação, uma satisfação, do que em uma indenização, obrigação pecuniária.

#### 4.5.3 Nexo causal

O nexo causal, de acordo com Silvio Venosa<sup>131</sup>, corresponde ao “liame que une a conduta do agente ao dano”. É elemento imprescindível a configuração da responsabilidade civil, tendo em vista que esta pode até mesmo dispensar a culpa (nos casos de responsabilidade objetiva, como já abordado), mas nunca o nexo causal.

Quer dizer, “ninguém deve responder por algo que não fez, de modo que não tem o menor sentido examinar culpa de alguém que não tenha dado causa ao dano”<sup>132</sup>. O nexo causal é, portanto, o vínculo, a ligação ou a relação de causa e efeito, que permite concluir quem causou o dano.

Aparenta, a priori, tratar-se de um conceito simples, mas que fez o doutrinador Caio Mario da Silva Pereira<sup>133</sup> o considerar “o mais delicado dos elementos da responsabilidade civil e o mais difícil de ser determinado”.

A doutrina destaca as três principais teorias elaboradas para tentar esclarecer o nexo de causalidade, a saber: a) teoria da equivalência das condições; b) teoria da causalidade adequada; c) teoria da causalidade direta, imediata ou interrupção do nexo causal.

Elaborada pelo jurista alemão Von Buri, a *Teoria da equivalência das condições*, conhecida também como *conditio sine qua non*, datada da segunda metade do século XIX. Gagliano e Pamplona Filho<sup>134</sup> elucidam que “esta teoria não diferencia os antecedentes do resultado danoso, de forma que tudo aquilo que concorra para o evento será considerado causa. Por isso se diz “equivalência de condições”: todos os fatores causais se equivalem, caso tenham relação com o resultado”.

<sup>131</sup> VENOSA, Sílvio de Sálvio. **Direito civil: responsabilidade civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 39.

<sup>132</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 66.

<sup>133</sup> PEREIRA, 2016, p. 102.

<sup>134</sup> GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 128.

A doutrina civilista considera que esta teoria apresenta como grave inconveniente o fato de que, por atribuir como causa todo antecedente que colabore com o resultado danoso, a linha de investigação causal seria infinita.

A segunda teoria, da causalidade adequada, foi elaborada por Von Kries. Para ela, a causa não é apenas antecedente necessário, mas também adequado à produção do resultado. Como explica Cavalieri Filho:

Diferentemente da teoria anterior, esta faz distinção entre causa e condição, entre os antecedentes que tiveram maior ou menor relevância. Estabelecido que várias condições concorreram para o resultado, e isso é feito através do mesmo processo mental hipotético (até aqui as teorias seguem os mesmos caminhos), é necessário agora verificar qual foi a mais adequada. Causa será apenas aquela que foi a mais adequada, desconsiderando-se as demais<sup>135</sup>.

Tal teoria também recebe crítica doutrinária, pois admiti acentuado grau de discricionariiedade ao julgador, ao analisar se o fato sucedido no caso concreto pode ser ou não considerado causa da sequela danosa.

Já a teoria da causalidade direta ou imediata, também designada de interrupção do nexu causal ou causalidade necessária, foi desenvolvida no Brasil pelo professor Agostinho Alvim e representa uma espécie de meio termo entre as duas primeiras. Gagliano e Pamplona Filho<sup>136</sup> explicam que “causa, para esta teoria, seria apenas o antecedente fático que, ligado por um vínculo de necessidade ao resultado danoso, determinasse este último como uma consequência sua, direta e imediata”. Exige, então, uma relação de causa e efeito direta e imediata entre a conduta e o dano. Além de mais simples, ou autores a consideram a mais adequada, tendo em vista as duas primeiras teorias apresentam elevado grau de insegurança jurídica e subjetividade.

Quando se trata de determinar a teoria adotada pelo Código Civil brasileiro, existe certa divergência doutrinária. Doutrinadores renomados, como Cavalieri Filho<sup>137</sup>, acolhe a teoria da causalidade adequada. A própria jurisprudência, comumente, adota a causalidade adequada:

EMENTA: AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. CAMINHÃO QUE ATINGIU FIAÇÃO E OCASIONOU QUEDA DE POSTE NO VEÍCULO DA AUTORA. PRESENÇA DOS ELEMENTOS ENSEJADORES DA RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. CORRETA APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSALIDADE ADEQUADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO

<sup>135</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit. p. 69.

<sup>136</sup> GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 132.

<sup>137</sup> CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 70-71.

MONOCRÁTICA. 1. Trata-se de ação indenizatória em que alega a autora que caminhão das rés teria atingido fiação de luz e causado a queda de poste de iluminação em seu veículo. A sentença julgou procedente em parte o pedido, ensejando a interposição de recurso apenas pela segunda ré. 2. A prova oral produzida foi enfática ao afirmar que o caminhão que ocasionou o acidente possuía a logomarca da apelante, com funcionários utilizando seu uniforme, não havendo elementos nos autos que infirmem os depoimentos colhidos em juízo. Outrossim, a alegação de que a fiação estava em altura irregular, a denotar ausência de manutenção pela respectiva concessionária de serviço público, não teve embasamento probatório. 3. Quanto mais não fosse, pela teoria da causalidade adequada, a suposta conduta da concessionária de energia elétrica não teria sido a causa direta e necessária do acidente. Ao contrário, foi a conduta imprudente de preposto da apelante, que avançou com o caminhão sobre a fiação, derrubando o poste, que causou os danos. Presença dos elementos ensejadores da responsabilidade civil subjetiva. Manutenção da sentença que condenou a segundo ré a ressarcir os danos materiais<sup>138</sup>.

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona filho discordam da citada corrente, baseando-se, sobretudo, no artigo 403 do Código Civil, de 2002, que prevê “ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual”<sup>139</sup>.

Seguindo a mesma linha de raciocínio, Gonçalves<sup>140</sup> também afirmar que “das várias teorias sobre o nexa causal, o nosso Código adotou, indiscutivelmente, a do dano direto e imediato, como está expresso no art. 403”.

Em que pese grande parte da doutrina reconhecer que o diploma civil brasileiro melhor se adequa à causalidade direta e imediata, deve-se reconhecer que, muitas vezes, a jurisprudência adota a teoria da causalidade adequada. Revelando-se, assim, a razão pela qual para alguns juristas o nexa causal é o pressuposto mais difícil de ser determinado.

Apresentados os conceitos e pressupostos gerais da responsabilidade civil, convém passar à análise da sua aplicação no que concerne às relações familiares. Necessário dizer que não se nega a aplicabilidade do instituto no direito de família, em especial no que diz respeito a indenização por dano material. Contudo, como se vê capítulo seguinte, a mesma facilidade

<sup>138</sup> RIO DE JANEIRO (Estado). **Agravo Interno nº 0015098-40.2012.8.19.0021**. Ação Indenizatória. Acidente de trânsito. Caminhão que atingiu fiação e ocasionou queda de posta no veículo da autora. Relator: Carlos Santos de Oliveira. Data do julgamento: 01 abr. 2015. 22. Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004E24118C22A849E14BF0DE966E88D62B2C503593F1C44&USER=>. Acesso em: 20 out. 2019.

<sup>139</sup> BRASIL, 2002.

<sup>140</sup> GONÇALVES, op. cit., p. 363.



não é observada no que se refere à responsabilização por dano moral nos casos de lesão causada por privação afetiva paterno/materno-filial.

## 5 DA APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ABANDONO AFETIVO

Com relação especificamente ao vínculo materno ou paterno-filiais, não se exclui a possibilidade de que seja conjugado com a responsabilidade, impondo-se aos progenitores indenizações compensatórias à prole, quando esta sofrer violação de seus direitos. Isso posto, por representar a família o fundamento da sociedade, compete ao Estado atuar proativamente na repressão de condutas comissivas e omissivas censuráveis.

Considerando que ninguém deve causar dano a outrem e caso o faça, será responsabilizado pelos danos que causar, torna-se necessário analisar o tratamento dado pelo instituto da responsabilidade civil notadamente as hipóteses de possível dano moral causado pelo abandono afetivo parental.

### 5.1 CONCEITO DE ABANDONO AFETIVO PARENTAL

A Lei Maior assegura aos filhos o dever de cuidado por parte de seus genitores. Quis o legislador constituinte, sobretudo, com fundamento na dignidade da pessoa humana, consolidar o elevado valor e status dados à família - base da sociedade, por meio da instituição de direitos e deveres aos pais e filhos<sup>141</sup>.

Nesse cenário, no que concerne à figura dos filhos menores, tem o ordenamento jurídico brasileiro tentado protegê-los, exaltando, principalmente, a convivência familiar. Dessa maneira, a relação entre progenitores e prole é concebida a partir de um viés afetivo, não sendo dever dos pais somente o provento material, mas o dever de afeto externado pelo dever de cuidado, de educação e de assistência.

Nesse ponto, torna-se necessário esclarecer que, sob a ótica jurídica, o afeto não deve ser interpretado como sendo apenas o sentimento de amor. No dizer de Lôbo<sup>142</sup>, “a afetividade é dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, ainda que haja desamor ou desafeição entre eles”. A afetividade, portanto, consiste no suporte moral que os pais devem prestar à sua prole, através da efetiva participação em sua formação.

---

<sup>141</sup> BRASIL, 1988.

<sup>142</sup> LÔBO, 2011, p. 71.

De acordo com Maciel<sup>143</sup>, “a assistência imaterial traduz-se no apoio, no cuidado, na participação na vida do filho e no respeito por seus direitos da personalidade, como o direito de conviver no âmbito da família”.

Paulo Lôbo<sup>144</sup> afirma que “o ‘abandono afetivo’ nada mais é que inadimplemento dos deveres jurídicos de paternidade”. Já Santos, nesse diapasão, declara:

Consiste o abandono afetivo na prolongada ausência do pai ou da mãe, sem razão que o justifique. Configura o abandono, tanto naquelas hipóteses em que houve disciplina do direito de visitas e um dos pais que não mantém a guarda do filho, deixa de efetivá-las, como nos casos em que, sem nenhum obstáculo ou impedimento, um dos genitores deixa de ver a prole e apenas cumpre com o pagamento de pensão alimentar. O abandono é a ausência da presença<sup>145</sup>.

Já se analisou que a parentalidade responsável é um dos pilares do Direito de Família, que surge como um desdobramento da dignidade humana, da responsabilidade e afetividade, aos quais se mistura e entrelaça. Destaca-se, contudo, como princípio autônomo, na medida em que a paternidade e a maternidade são requisitos fundamentais na formação da personalidade dos infantes.

A estrutura psíquica dos sujeitos, conforme adverte Rodrigo da Cunha Pereira<sup>146</sup>, se faz e se determina com base na relação que ele te com seus pais, motivo pelo qual, quer tenham sido planejados ou não, os pais devem arcar com o ônus e bônus da criação dos filhos. Em vista disso, a dissolução do vínculo conjugal não deve levar ao rompimento do vínculo parental.

Contudo, apenas os laços sanguíneos não são capazes de garantir a maternidade e a paternidade. Os vínculos mais sólidos e profundos ultrapassam a genética e são estabelecidos no exercício diário de convívio, companheirismo, amor, cumplicidade, determinação de regras e de limites. Por isso, Chaves e Rosenvald afirmam:

A vivência da relação paterno-filial exigirá dos pais um compromisso reiterado de assistência moral e material. Parece-nos, inclusive, ser esse o ponto crucial para o estabelecimento da condição de pai: a constante assistência ao filho, atendendo à perspectiva de realização pessoal e desenvolvimento da personalidade<sup>147</sup>.

<sup>143</sup> MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Poder familiar. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 4. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010. p. 119.

<sup>144</sup> LOBO, op. cit., p. 312.

<sup>145</sup> SANTOS, op. cit., p. 20. (grifo nosso).

<sup>146</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Responsabilidade Civil pelo abandono afetivo. In: MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (Coord.). **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 401.

<sup>147</sup> FARIAS; ROSENVALD, op. cit., p. 553.

Resta assim clarificado que o abandono afetivo surge da falta de suporte imaterial dos pais, quando estes propositalmente negam funções voltadas à segurança, educação, acolhimento e proteção aos filhos, trazendo sequelas e consequências psíquicas graves aos menores.

## 5.2 ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CASOS DE ABANDONO AFETIVO

Como já abordado no capítulo anterior, a responsabilidade civil remete à ideia de atribuição das consequências danosas da conduta ao agente infrator. Já se sabe também que, geralmente, para que se caracterize é necessário que estejam presentes três elementos: conduta ilícita, dano e nexo de causalidade.

Considerando, a priori, que o dever de indenizar em caráter de abandono afetivo é juridicamente aceito, imperioso analisar a configuração dos referidos pressupostos nos casos privação do dever de cuidado dos pais para com os filhos. Destarte, para que este tipo de responsabilização aconteça presume-se que haja dano à personalidade da criança, mediante o descumprimento de dever por parte dos genitores. Nesse ponto, Hironaka ressalta que, para que o dever de indenizar se configure, o dano em comento deve restar devidamente comprovado:

O dano causado pelo abandono afetivo é antes de tudo um dano à personalidade do indivíduo. Macula o ser humano enquanto pessoa, dotada 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>148</sup>.

---

<sup>148</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. Ibdfam, Belo Horizonte, 2007. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/artigos/289/Os+contornos+jur%C3%ADdicos+da+responsabilidade+afetiva+>> Acesso em: 17 nov. 2019.

Desse modo, o juiz ao analisar o caso concreto deve ter certeza de que a conduta de abandono por parte do pai ou da mãe causou prejuízo, geralmente de ordem psíquica, à prole. Para isso, o magistrado se valerá de suporte de equipe especializada composta por assistentes sociais e psicólogos.

Dias, ao tratar do dano afetivo, prediz que:

A lei obriga e responsabiliza os pais no que toca aos cuidados com os filhos. A ausência desses cuidados, o abandono moral, viola a integridade psicofísica dos filhos, bem como o princípio da solidariedade familiar, valores protegidos constitucionalmente. Esse tipo de violação configura dano moral. Quem causa dano é obrigado a indenizar. A indenização deve ser em valor suficiente para cobrir as despesas necessárias, para que o filho possa amenizar as sequelas psicológicas mediante tratamento terapêutico<sup>149</sup>.

Além do dano, é necessário que a conduta do genitor tenha sido culposa, ou seja, que tenha ocorrido completo desinteresse em conviver com o filho. Em outras palavras, o pai deve intencionalmente se negar a fazer parte do desenvolvimento do filho.

Nesse diapasão, recorre-se novamente as explanações de 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>150</sup>.

Finalmente, deve ser observado o elemento de maior complexidade, qual seja, o nexo de causalidade. Faz-se imperioso estabelecer que o sofrimento causado à criança ou ao adolescente adveio do abandono de seu progenitor, para que seja possível lhe imputar a responsabilidade mediante seu ato negligente.

Nota-se, portanto, que para configurar a responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo é preciso que exista conduta omissiva culposa por parte do pai (ou mãe), que deixando de conviver com sua prole, causa-lhe diretamente dano afetivo.

---

<sup>149</sup> DIAS, op. cit., p. 542-3.

<sup>150</sup> HIRONAKA, op. cit..

### 5.3 A QUESTÃO DA APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NA FILIAÇÃO

A convivência familiar, como já amplamente abordado, é um direito que tem o filho e um dever imposto aos pais, pois é por meio da vida em família que se constroem o amor e o afeto. É no seio familiar que criança pode receber o amparo, bem como todas as demais necessidades para que cresça de forma saudável, tanto física, quanto emocionalmente. Os pais, em virtude do poder familiar, têm o dever de assegurar a educação e formação de seus filhos.

A dependência dos filhos em relação aos pais ultrapassa os aspectos materiais. Respeitar o direito de personalidade do menor e garantir-lhe a dignidade exige dos pais o compromisso reiterado de assistência não só material, mas também moral. Nesse sentido, inclusive, a Carta Magna, no art. 229, dispõe que “os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores”<sup>151</sup>.

Contudo, não são poucos os casos em que pais se afastam do convívio de seus filhos, frustram a prestação de assistência moral e material para com os menores, impedindo que crianças gozem dos direitos elencados na Constituição Federal e no ECA.

Nessa seara, surgem interessantes questionamentos: Quanto custa a falta de afeto? Seria possível obrigar a amar? O abandono afetivo deve implicar indenização por dano moral? A punição aproxima pais e filhos? É possível mensurar os prejuízos causados pela falta de amor e cuidado dos pais para com filhos?

O sentimento de desamparo e as consequências causadas aos filhos, naturalmente, passam a ser razão de litígios judiciais. Por versarem sobre fórum íntimo dos menores, o magistrado deverá verificar caso a caso se a conduta do genitor acarretou ou não danos morais ao menor supostamente abandonado. “A questão do abandono afetivo é uma das mais controvertidas do Direito de família contemporâneo”<sup>152</sup>. O tema fomenta intensos debates. Doutrina e Jurisprudência possuem grandes divergências intelectuais, fazendo surgir respostas antagônicas, as quais se passam, por assim, a observar.

#### 5.3.1 Posicionamentos favoráveis ao dever de indenizar

A Constituição de 1988 iniciou uma nova visão jurídica de família, passando a não mais admitir que os pais tenham apenas deveres materiais em relação aos filhos, motivo pelo

---

<sup>151</sup> BRASIL, 1988.

<sup>152</sup> TARTUCE, 2019, p. 21.

qual importantes nomes do meio jurídico, como Paulo Lôbo, Flavio Tartuce, Maria Berenice Dias, Giselda Hironaka e Antônio Jeová dos Santos, defendem a possibilidade de pleitear-se a satisfação dos danos afetivos.

Aqueles, que entendem ser plenamente possível a indenização por abandono afetivo, baseiam-se na tese de ofensa ao dever de convivência familiar, ao dever de vigilância e de educação. Para esta corrente, atenta-se contra o princípio da afetividade, pois este não se esgota no dever de sustento material, mas no dever de afeto.

Nesse contexto, o comportamento, comumente paterno, de não prover atenção, afeto, cuidado e carinho, tem suscitado numerosas demandas em juízo, em razão de parte dos juristas também compreenderem que o abandono afetivo paterno/materno-filial configura conduta ilícita.

Consoante Flavio Tartuce:

O argumento favorável à indenização está amparado na dignidade humana. Ademais, sustenta-se que o pai tem o dever de gerir a educação do filho, conforme o art. 229 da Constituição Federal e o art. 1.634 do Código Civil. A violação desse dever pode gerar um ato ilícito, nos termos do art. 186 da codificação material privada<sup>153</sup>.

Sobre o tema, em mais de um julgado, a jurisprudência nacional condenou pais a indenizarem seus filhos, pelo abandono afetivo decorrente de lesão à dignidade humana, como ofensa ao direito da própria personalidade, podendo o ascendente omissivo ser condenado a indenizar o descendente, pelo dano que causou ao desprezar sua existência. Em primeira ação judicial, em que se reconheceu a indenização extrapatrimonial por abandono filial, o extinto Tribunal de Alçada de Minas Gerais condenou um pai a pagar duzentos salários mínimos a título de danos morais ao filho, com expressa alusão ao princípio da dignidade humana:

INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS - RELAÇÃO PATERNO-FILIAL - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE. A dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico, deve ser indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana<sup>154</sup>.

<sup>153</sup> Ibidem, p. 11.

<sup>154</sup> MINAS GERAIS (Estado). **Apelação Cível nº 408.550-5**. Apelante: Alexandre Batista Fortes. Apelado: Vicente de Paulo Ferro de Oliveira. Relator: Juiz Unias Silva. Data do julgamento: 1 abr. 2004. 7. Câmara Cível do Tribunal. Disponível em: [https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?jsessionid=8255F44FE2C3E51813EFC6D530302DD4.juri\\_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=2.0000.00.408550-5%2F000&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar](https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?jsessionid=8255F44FE2C3E51813EFC6D530302DD4.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=2.0000.00.408550-5%2F000&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar). Data de acesso: 12/11/2019.

O supracitado acórdão reformou a decisão de primeiro grau, por entender que, após a separação da mãe do autor, o pai - que casara novamente e teve uma filha - passou a negar sua convivência ao filho, arcando apenas com os alimentos.

O pleno desenvolvimento físico e psíquico de um infante, com intuito de integrá-lo inteiramente ao convívio com a sociedade, requer cuidado e vigilância dos genitores. Assim, tratar determinado filho de maneira totalmente distinta de seus irmãos, no que tange aos cuidados materiais e, mesmo, afetivos, configuraria ato ilícito. Mesmo sendo conduta reprovável, em muitas famílias observa-se que o dever de convivência e cuidado restam gravemente prejudicados. Isso decorre das mais variadas causas, como por exemplo, a rotina atarefada dos pais, crianças na escola em tempo integral, separação, entre outros.

Sobre a separação, Hironaka observa:

Muitos pais, durante e após a separação, travam uma terrível batalha em que não se conhecem vencedores. Pior que isso, atiram sua prole no meio do fogo cruzado, seja por atitudes vingativas, seja pelo reflexo da própria contenda. Infelizmente, na maioria das vezes, são os filhos os maiores prejudicados pelas inconseqüências dos atos dos genitores. O abandono afetivo configura-se pela omissão dos pais ou de um deles, pelo menos relativamente ao dever de educação, entendido este na sua concepção mais ampla, permeada de afeto, carinho, atenção e desvelo. É inquestionavelmente, um direito personalíssimo. [...] os pais devem assim, desempenhar as funções de educadores e de autoridades familiares para que a criança possa se formar enquanto pessoa humana<sup>155</sup>.

Dessa forma, muitas vezes o abandono afetivo surge dessa batalha entre pais e mães, em que os filhos são incluídos. O pai, a título de exemplo, pode, para afastar-se da mãe, abandonar aos filhos, fato este que poderá causar danos e transtornos irreparáveis à criança ou adolescente.

Apesar disso, o Superior Tribunal de Justiça reformou a primeira decisão do Tribunal de Minas Gerais, afastando o dever de indenizar no caso em comento, mediante ausência de ato ilícito, uma vez que o pai não seria obrigado a amar o filho. Em síntese, o abandono afetivo não seria condição apta a gerar reparação pecuniária, conforme ementa a seguir transcrita:

Responsabilidade civil. Abandono moral. Reparação. Danos morais. Impossibilidade. 1. A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do art. 159 do Código Civil de 1916 o abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária. 2. Recurso especial conhecido e provido<sup>156</sup>.

<sup>155</sup> HIRONAKA, 2016, p. 136.

<sup>156</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 757.411 MG**. Ação pleiteando indenização por danos morais decorrentes do abandono afetivo. Relator: ministro Fernando Gonçalves. Data do julgamento: 29



O relator, ministro Fernando Gonçalves, em sua argumentação não considerou configurado o ato ilícito. Defendeu que a punição prevista para as hipóteses em que o pai não observa o dever de guarda e educação dos filhos é a perda do poder familiar, razão pela qual não existiria qualquer justificativa para condená-lo a reparar suposto dano moral.

Nesse ponto, relevante destacar que a corrente favorável considera que apenas a perda do poder familiar constitui verdadeiro prêmio para conduta ilícita parental. Maria Berenice Dias<sup>157</sup> é adepta à compreensão de que “a negligência justifica, inclusive, a perda do poder familiar, por configurar abandono (CC 1.638 II). Porém, esta penalização não basta. Aliás, a decretação da perda do poder familiar, isoladamente, pode constituir-se não em uma pena, mas bonificação pelo abandono.

Na decisão supra, o ministro Barros Monteiro, em voto vencido, divergiu do voto do relator, posicionando-se favoravelmente à responsabilização do pai pela indenização dos danos morais provocados ao filho. O ministro defendeu que o pai, ao não dar afeto, conviver e prestar assistência moral ao filho, caracterizou verdadeira conduta ilícita. O ministro observou que a indenização por dano moral em nada é afetada pela destituição do poder familiar, sendo a indenização fruto da ocorrência de conduta ilícita culposa, dano e nexo de causalidade.

No ano de 2012, em decisão histórica, o STJ, ao revisar acórdão anterior no caso *Luciane Souza*, admitiu a reparação pelo abandono afetivo, nos seguintes termos:

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/1988. 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,

---

de novembro de 2005. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7169991/recurso-especial-resp-757411-mg-2005-0085464-3-stj/relatorio-e-voto-12899600>. Acesso em: 12 nov. 2019.

<sup>157</sup> DIAS, op. cit., p. 542.

nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido<sup>158</sup>.

O supracitado acórdão representou a concretização dos princípios da dignidade e da solidariedade, sem esquecer a função pedagógica que a responsabilidade civil deve apresentar. Maria Berenice Dias ao analisar a decisão declara que:

a convivência dos filhos com os pais não é um direito, é um dever. Não há direito de visitá-lo, há obrigação de conviver com ele. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida. Por certo, a decisão do STJ reconheceu o cuidado como valor jurídico, identificando o abandono afetivo como ilícito civil, a ensejar o dever de indenizar<sup>159</sup>.

Outro argumento suscitado para defesa da possibilidade de se aferir a indenização por danos morais causados pelo abandono afetivo é a de que não se quer transformar a falta de amor em pecúnia. Na realidade, o pedido jurídico não é o amor, mas sim uma prestação pecuniária contra os abalos psíquicos em decorrência da ausência e inadimplemento do dever de cuidado que está previsto na legislação.

O abandono afetivo causa dano decorrente de lesão à personalidade do indivíduo. Provoca prejuízos nefastos na vida social e pessoal do lesado, maculando-o como pessoa.<sup>160</sup> As sequelas poderão, inclusive, ser irreversíveis, uma vez que a criança, para sua formação pessoal, necessita das diretrizes propiciadas pela atenção de seus pais.

De acordo com Antônio Jeová dos Santos:

O poder-dever do progenitor que não detém a guarda do filho o obriga a supervisionar a forma como seu rebento está sendo educado. Se falha a esse dever, afastando-se e deixando de se comunicar com o filho, evidente o menoscabo espiritual a que dá azo. Daí, não ser mais possível ignorar a realidade de que o abandono afetivo é fator primário e desencadeante de dano moral<sup>161</sup>.

Parte da doutrina jurídica entende que imoral seria fazer prevalecer o dano e que, em questão de dano moral, a indenização pecuniária seria melhor forma de aliviar o sofrimento da vítima e mostrar ao ofensor que não deveria ter agido em contrariedade ao Direito<sup>162</sup>.

<sup>158</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.159.242 SP. Abandono afetivo. Compensação por dano moral. Relatora: ministra Nancy Andrighi. 3. Turma. Data do julgamento: 24 abr. 2012. Data DJe: 10 mai. 2012. Disponível em: [https://www.migalhas.com.br/arquivo\\_artigo/art20120510-02.pdf](https://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20120510-02.pdf). Acesso em: 22 out. 2019.

<sup>159</sup> DIAS, op. cit., p. 97.

<sup>160</sup> HIRONAKA, op. cit., p. 141.

<sup>161</sup> SANTOS, op. cit., p. 225. (grifo nosso)

<sup>162</sup> SANTOS, 2015, p. 224

Para Tartuce<sup>163</sup>, “tal função educativa afasta qualquer argumentação a respeito de uma suposta monetarização do afeto”. Até porque, caso se considerasse, até última instância, tal premissa verdadeira, nenhuma reparação imaterial ocorreria no Brasil. Segundo o doutrinador, “a CF/1988 encerrou o debate sobre a reparação dos danos morais como compensação pelos males sofridos pela pessoa, notadamente pela expressão do seu art. 5.º, incs. V e X”.

O descaso por parte dos pais representa um comportamento ilícito e não há como ignorar a lesão moral sofrida pela criança ou adolescente que vivencia um abandono afetivo. Mesmo que não seja capaz de aproximar pais e filhos, uma condenação pecuniária proporciona uma punição aos genitores que não cumpriram com seus deveres.

Na mesma linha Eddla Pereira declara:

Embora de fato o judiciário não possa obrigar um pai a amar seu filho, por outro norte, deve puni-lo por não ter participado de sua formação, pois quando existe o dever de agir, a omissão deve ser repreendida, sobremaneira quando dela resulta dano irreversível<sup>164</sup>.

Ademais, Maria Berenice Dias<sup>165</sup> expõe que “ainda assim, mesmo que o pai só visite o filho por medo de ser condenado a pagar uma indenização, isso é melhor do que gerar no filho o sentimento de abandono”.

De fato, nota-se que há posicionamentos favoráveis ao dever de indenizar dos pais no caso de dano afetivo dos filhos. Logo, podem os filhos acionar aos pais no Poder Judiciário, em virtude de inobservâncias relacionadas ao abandono afetivo.

Assim é o entendimento do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em decisão proferida em 2019:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – PRELIMINAR – CERCEAMENTO DE DEFESA – NÃO DEMONSTRADO – ABANDONO AFETIVO DE MENOR – COMPROVAÇÃO – VIOLAÇÃO AO DIREITO DE CONVÍVIO FAMILIAR – DANO MORAL – OCORRÊNCIA. - Não demonstrado pela parte ré o impedimento, por parte do perito judicial, da participação do assistente técnico na elaboração do laudo pericial, bem como a ocorrência de prejuízo dela decorrente, não há que se falar em cerceamento de defesa.3 - A falta da relação paterno-filial acarreta violação de direitos próprios da personalidade humana, maculando o princípio da dignidade da pessoa humana. - Mostra-se cabível a indenização por danos morais decorrentes da violação dos direitos da criança, decorrente do abandono afetivo<sup>166</sup>.

<sup>163</sup> TARTUCE, 2015, p. 21-2.

<sup>164</sup> PEREIRA, Eddla Karina Gomes. A precificação do abandono afetivo. *Rev. Visão Jurídica*, São Paulo, n. 75, p. 66-75, 2012. Disponível em: <https://revistavisaojuridica.com.br/2017/06/26/a-precificacao-do-abandono-afetivo/>. Acesso em: 22 out. 2019. p. 73.

<sup>165</sup> DIAS, op. cit., p. 543.

<sup>166</sup> MINAS GERAIS (Estado). **Apelação Cível nº 10024143239994001 MG**. Ação de indenização por danos morais. Abandono afetivo de menor. Violação ao direito de convívio familiar. Relator: Evandro Lopes da

Em reflexão sobre o tema, Rodrigo da Cunha Pereira chega à seguinte conclusão:

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<sup>167</sup>.

Por todo o exposto, é possível aferir que existem, tanto na doutrina quanto no Poder Judiciário, defensores do entendimento de que o descumprimento da obrigação de coexistência, assim como a inobservância dos deveres de sustento, guarda e educação dos filhos, caracteriza ato ilícito por parte do responsável, tendo como fundamento o princípio da afetividade e, por conseguinte, a dignidade da pessoa humana.

### 5.3.2 Posicionamentos contrários ao dever de indenizar

Em contrapartida existem posicionamentos desfavoráveis à pena pecuniária em razão de cunho afetivo. Os juristas que resistem à aplicação da responsabilidade civil no Direito de Família receiam que o pai condenado por sua ausência ao dever de indenizar jamais se aproximará do filho.

Para Farias e Rosenvald<sup>168</sup>, a violação pura e simples de algum dever jurídico familiar e de assistência moral não são suficientes para caracterizar o dever de indenizar. A incidência da responsabilidade civil no âmbito do Direito de Família depende da efetiva prática de ato ilícito, nos termos dos arts. 186 e 187, do Código Civil de 2002<sup>169</sup>.

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, em entendimento semelhante, anulou a sentença que condenava pai ao pagamento de R\$ 100 mil reais ao filho, no qual não identificou os requisitos configurados no art. 186 do Código Civil, negando procedência ao dever de indenizar<sup>170</sup>.

---

Costa Teixeira. Data de Julgamento: 8 ago. 2019. Data de publicação: 20 ago. 2019. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/746203166/apelacao-civel-ac-10024143239994001-mg?ref=serp>. Acesso em: 10 nov. 2019.

<sup>167</sup> RODRIGO, op. cit., p. 401.

<sup>168</sup> FARIAS; ROSENVALD, op. cit., p. 554.

<sup>169</sup> “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”. BRASIL, 2002.

<sup>170</sup> SANTA CATARINA (Estado). Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 0026284-88.2013.8.24.0020**. Relator: Jorge Luis Costa Beber. Data de Julgamento: 07/02/2019. 1. Câmara de Direito Civil. <https://tj->

Em seu voto, o relator, desembargador Jorge Luis Costa Beber, destaca que, no caso concreto, “o fundamento do pleito indenizatório é a absoluta ausência de amparo e convívio entre pai e filhos, não sendo este um comportamento que impõe a presunção do dever de indenizar”. Para o magistrado, nesse contexto, não há que se falar em ato ilícito e, por conseguinte, em obrigação de reparação, “a teor do que preconizam os artigos 186 e 927 do Código Civil”.

Para os defensores da presente corrente, a própria natureza do vínculo familiar não admitiria a incidência pura e simples das regras da responsabilidade civil, sob risco de se desvirtuar a essência peculiar da relação do Direito das Famílias<sup>171</sup>. Isso, pois a reparação pecuniária representaria uma monetarização do afeto.

Dessa forma, para alguns autores, o simples cumprimento do dever de sustento, o pagamento de pensão alimentícia, já satisfaz as necessidades da prole e, na verdade, não deixa de representar o afeto dos pais. É este o caso de Carbone:

Na verdade, não existe dano moral nem situação similar que permita uma penalidade indenizatória por abandono afetivo. O pai deve cumprir suas responsabilidades financeiras. O pagamento regular da pensão alimentícia supre outras lacunas, inclusive sentimentais. Para sustentar o filho, os pais têm que trabalhar, com o objetivo de manter um bom nível de vida até a maioridade ou a formatura na faculdade. Isso já é um ato de afeto e respeito<sup>172</sup>.

Nessa linha de pensamento, existem aqueles que argumentam que o descumprimento do dever de cuidado dos pais para com os filhos deve se encerrar dentro do próprio Direito de Família, posto que a sanção mais adequada é a destituição do poder familiar. Partidário desta tese é Renan Kfuri Lopes<sup>173</sup>: “Filio-me ao entendimento que a violação aos deveres familiares gera apenas as sanções no âmbito do direito de família, refletindo, evidentemente, no íntimo afetivo e psicológico da relação”.

Outra tese desses doutrinadores é de que não se pode obrigar um indivíduo a amar alguém e, muito menos, ser culpado por isso. Nessa conjuntura, Farias e Rosenvald declaram:

Afeto, carinho, amor, atenção... são valores espirituais, dedicados a outrem por absoluta e exclusiva vontade pessoal, não por imposição jurídica. Reconhecer a indenizabilidade decorrente da negativa de afeto produziria

---

sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/673585038/apelacao-civel-ac-262848820138240020-criciuma-0026284-8820138240020/inteiro-teor-673585106?ref=serp Acesso em: 12 nov. 2019.

<sup>171</sup> FARIAS; ROSENVALD, op. cit., p. 554.

<sup>172</sup> CARBONE, 2010 *apud* GOMES, Fernando Roggia. A responsabilidade civil dos pais pelo abandono afetivo dos filhos menores. **Revista Esmesc**, v. 18, n. 24, 2011. Disponível em: <https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/33>. Acesso em: 12 out. 2019. p. 306.

<sup>173</sup> LOPES, Rénan Kfuri. Panorama da responsabilidade civil. **Adv Advocacia Dinâmica: Seleções Jurídicas**. São Paulo: COAD, nov. 2006. p. 54.

uma verdadeira patrimonialização de algo que não possui tal característica econômica. Seria subverter a evolução natural da ciência jurídica, retrocedendo a um período em que o ter valia mais do que o ser<sup>174</sup>.

Segundo alguns estudiosos a afetividade não pode ser exigida de ninguém e mesmo que a Constituição Federal proteja a convivência familiar, esta deve resultar dos laços afetivos e não simplesmente em virtude de laços biológicos. Com esse raciocínio, Danielle Alheiros Diniz se questiona:

Como podem agora querer que a afetividade seja imposta a pais e filhos (ou quem sabe num futuro próximo queiram impô-la também a irmãos) fundando-se apenas no vínculo sanguíneo que os ligam? Se o sangue já não é tão importante, por que agora tentar que ele se sobreponha ao afeto? Se não existe afeto entre parentes ligados pela genética, sejam eles pais e filhos ou não, como poderá o direito impô-lo? Parece uma missão um tanto impossível até para o melhor legislador ou aplicador do direito<sup>175</sup>.

Não há, por conseguinte, para esta corrente que se falar de imposição de sentimentos simplesmente em razão da existência de um vínculo biológico que une pais e filhos ou outros parentes consanguíneos. De acordo com Horne, obrigar um genitor a visitar o filho por receio de uma possível ação de reparação de danos é mais prejudicial à criança ou ao adolescente do que o abandono afetivo. No seu sentir:

Ao quantificar o afeto, outras situações poderiam ensejar a reparação civil. Haveria dano moral decorrente de maior ou menor grau de afeto. Um pai, que possui dois filhos e, entretanto, gosta mais de um do que do outro, poderia ser obrigado a ressarcir o filho prejudicado. Enfim, inúmeras situações surgiriam no dia a dia com base na quantificação do afeto<sup>176</sup>.

Nessa conjuntura, Horne concluiu que “a liberdade afetiva está acima de qualquer princípio componente da dignidade da pessoa humana, sob pena de gerar um dano ainda maior para ambos”<sup>177</sup>. Leonardo Castro e Isabel Elaine, no mesmo sentido, alertam que:

podemos criar um problema mais grave. Muitos pais, não por amor, mas por temer a Justiça, passarão a exigir o direito de participar ativamente da vida do filho. Ainda que seja um mau pai, fará questão da convivência, e a mãe, zelosa, será obrigada a partilhar a guarda com alguém que claramente não

<sup>174</sup> FARIAS; ROSENVALD, op. cit., p. 554.

<sup>175</sup> DINIZ, Danielle Alheiros. A impossibilidade de responsabilização civil dos pais por abandono afetivo. **Revista Jus**, Piauí, jun. 2009. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/12987/a-impossibilidade-de-responsabilizacao-civil-dos-pais-por-abandono-afetivo>. Acesso em: 14 nov. 2019. p. 2.

<sup>176</sup> HORNE, Francisco Alejandro. **O não cabimento de danos morais por abandono afetivo do pai**. **Ibdfam**, Belo Horizonte, 2007. Disponível em: < <http://www.ibdfam.org.br/artigos/298/novosite>>. Acesso em: 14 nov. 2019. p. 5.

<sup>177</sup> Ibidem.

possui qualquer afeto pela criança. A condição de amor compulsório poderá ser ainda pior que a ausência<sup>178</sup>.

No voto precitado, o desembargador Jorge Luis Costa Beber aduz:

Amor existe ou não existe e, em não existindo, pode até vir a ser cultivado com atitudes de aproximação, jamais sob ameaça de punição. A construção de laços afetivos mediante coação pecuniária é de todo temerária, ressumbrando bizarro imaginar pais que não nutrem afeto algum pela prole, fingirem, de um instante para outro, aquilo que são incapazes de sentir genuinamente, apenas pelo temor de virem a ser condenados a indenizar o que desditosamente já está consumado. Quantos filhos seriam obrigados a compartilhar a presença nociva de alguns pais por força de uma imposição judicial? Guarda alguma razoabilidade imaginar benefícios para o filho quando sua relação com o pai é constituída sobre alicerces falsos? Quanto de humanidade realmente restaria de um afeto legalmente conduzido? Em muitos casos, seria ainda de indagar: quantos filhos seriam efetivamente beneficiados pela capitalização do afeto?<sup>179</sup>

Para a corrente doutrinária em apreço, busca-se, equivocadamente, por meio de ações de indenização, uma tradução de um Direito que se propõe a curar mazelas subjetivas com dinheiro, no entanto, este não é capaz de compra o amor, o afeto e a felicidade. A demanda ao Poder Judiciário é muitas vezes um pedido de ajuda, ou ainda uma tentativa de defesa para encobrir toda dor e sofrimento tido por insuportável, todavia destinada ao interlocutor errado, pois a Justiça não consegue ocupar o papel do analista<sup>180</sup>.

Tânia da Silva Pereira e Guilherme de Oliveira asseveram que:

É impossível proferirem-se decisões judiciais ‘curativas’ do desamparo. [...] Fixado o quantum do ‘amor’ e cumprida a ‘obrigação’, como dizem os juristas, há satisfação plena do título judicial e o devedor está ‘liberto’ (???) da obrigação paterna, trocada que foi no mercado das decisões judiciais<sup>181</sup>.

A partir de toda essa compreensão, em 21 de maio de 2019, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), órgão máximo de apreciação das questões infraconstitucionais, por meio de sua Secretaria de Jurisprudência, divulgou a tese de que: “O abandono afetivo de filho, em regra, não gera dano moral indenizável, podendo, em hipóteses excepcionais, se comprovada

<sup>178</sup> CASTRO, Leonardo; ELAINE, Isabel. Indenização por abandono afetivo não aproxima pais e filhos. Revista **Consultor Jurídico**, São Paulo, dez. 2007. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2007-dez-06/punir\\_abandono\\_afetivo\\_nao\\_aproxima\\_pais\\_filhos?pagina=3](https://www.conjur.com.br/2007-dez-06/punir_abandono_afetivo_nao_aproxima_pais_filhos?pagina=3). Acesso em: 25 out. 2019. p. 2.

<sup>179</sup> SANTA CATARINA (Estado). **Apelação Civil nº 0026284-88.2013.8.24.0020**. Ação revisional de alimentos c/c indenização por abandono moral e afetivo. Relator: desembargador Jorge Luis Costa Beber. Data de julgamento: 7 fev. 2019. 1. Câmara de Direito Civil. Disponível: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/673585038/apelacao-civel-ac-262848820138240020-criciuma-0026284-8820138240020/inteiro-teor-673585106?ref=serp>. Acesso em: 12 nov. 2019.

<sup>180</sup> PEREIRA, Tania da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de. **Cuidado e abandono afetivo**: a equivocada tradução jurídica da dor. São Paulo: Atlas, 2011. p 15-17.

<sup>181</sup> Ibidem.

a ocorrência de ilícito civil que ultrapasse o mero dissabor, ser reconhecida a existência do dever de indenizar<sup>182</sup>.”

Assim, encerra-se esta explanação da corrente contrária à aplicabilidade da responsabilidade civil aos casos de abandono afetivo parental com algumas decisões que indeferiram os pleitos indenizatórios no âmbito dos tribunais nacionais:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DA AUTORA. 1. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE LAUDO PSICOLÓGICO OU PSIQUIÁTRICO. PROVA TÉCNICA DESNECESSÁRIA. DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA AOS AUTOS QUE SE AFIGURA SUFICIENTE PARA O DESLINDE DO FEITO. PROVA ORAL E ESTUDO SOCIAL REALIZADOS. 2. PRETENDIDA REPARAÇÃO CIVIL AO ARGUMENTO DE QUE DEMONSTRADO O PREJUÍZO SUPORTADO. INSUBSISTÊNCIA. ATO ILÍCITO E SUPOSTOS DANOS NÃO EVIDENCIADOS, EM AFRONTA AO QUE DISPÕE O ART. 186 DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA MANTIDA. 3. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...] 1. A possibilidade de compensação pecuniária a título de danos morais e materiais por abandono afetivo exige detalhada demonstração do ilícito civil (art. 186 do Código Civil) cujas especificidades ultrapassem, sobremaneira, o mero dissabor, para que os sentimentos não sejam mercantilizados e para que não se fomente a propositura de ações judiciais motivadas unicamente pelo interesse econômico-financeiro<sup>183</sup>.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - ABANDONO AFETIVO DE MENOR - GENITOR QUE SE RECUSA A ESTABELECEER CONVÍVIO COM FILHO - REPERCUSSÃO PSICOLÓGICA - VIOLAÇÃO AO DIREITO DE CONVÍVIO FAMILIAR - DANO MORAL - OCORRÊNCIA. - Configura dano moral a atitude de um pai que se recusa a estabelecer convívio com o filho, causando-lhe sofrimento e prejuízo para sua integridade emocional. V.V.:APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ABANDONO AFETIVO. GENITOR AUSENTE. DANO MORAL. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PAGAMENTO DE PENSÃO. ATO ILÍCITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSENTE O DEVER DE INDENIZAR. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. O cumprimento do dever de cuidado é imprescindível nas relações familiares, haja vista as obrigações afetivas aos pais, com o intuito de zelar pela formação hígida dos filhos. Contudo, não se exige a convivência presencial dos pais para que a devida atenção seja assegurada. O pedido de dano moral decorrente de abandono afetivo proveniente da relação paterno-filial deve se dar apenas em casos

<sup>182</sup> Trata-se de uma ferramenta lançada em maio de 2014, que apresenta diversos entendimentos do STJ sobre temas específicos, escolhidos de acordo com sua relevância e repetição no âmbito jurídico. Cada edição reúne teses identificadas pela Secretaria de Jurisprudência, após cuidadosa pesquisa nos precedentes do tribunal

<sup>183</sup> SANTA CATARINA (Estado). **Apelação Cível nº 0002751-26.2009.8.24.0090**. Ação de indenização por abandono afetivo. Relator: desembargador Raulino Jacó Brüning, Data de Julgamento: 13 jun. 2019. 1. Câmara de Direito Civil. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/723809748/apelacao-civel-ac-27512620098240090-capital-0002751-2620098240090/inteiro-teor-723809828?ref=juris-tabs>. Acesso em: 13 nov. 2019.



excepcionais, até mesmo para evitar a mercantilização da questão, como já decidiu o STJ<sup>184</sup>.

No contexto do abandono afetivo parental, percebe-se, portanto, que a questão da (in) aplicabilidade do dever de indenizar é complexa e continua suscitando variadas dissonâncias de entendimento, tanto jurisprudenciais quanto doutrinárias.

---

<sup>184</sup> MINAS GERAIS (Estado). **Apelação Cível nº 10236140037581001 MG**. Relator: Evandro Lopes da Costa Teixeira. Data de Julgamento: 6 jun. 2019. Data de Publicação: 18 jun. 2019. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/722842317/apelacao-civel-ac-10236140037581001-mg/inteiro-teor-722842417?ref=juris-tabs>. Acesso em: 13 nov. 2019.

## 6 CONCLUSÃO

A pesquisa buscou efetivar análise concernente ao dever de indenizar pelos danos ocasionados aos filhos em desenvolvimento em virtude da ausência dos pais. Para isso, fez-se uma contextualização história acerca do conceito de família ao longo dos tempos até o panorama atual. A referida explanação foi relevante para o entendimento da razão de ser dos princípios inerentes ao Direito das Famílias, essenciais para se examinar a (in) aplicabilidade do dever de indenizar no caso em apreço.

Neste ponto, foi possível constatar que os novos arranjos familiares, notadamente marcados pela igualdade, liberdade e solidariedade entre seus membros, não afastam o fato de que direitos e deveres devem ser respeitados por todos os integrantes da célula familiar.

Também foi importante apontar ao longo da monografia, que a responsabilidade civil nasce de uma condição jurídica daquele que desobedeceu determinada obrigação legal, trazendo dano material e/ou moral a outrem e, por isso, deve repará-lo restabelecendo o equilíbrio perdido entre as partes. Além disso, funciona como forma de prevenção de danos e punição. Portanto, aos genitores compete não somente o suporte material, mas também imaterial, de maneira que o desprezo por parte do ascendente configura inadimplemento dos deveres jurídicos de parentalidade.

Seguindo esta lógica, percebe-se que a questão do afeto nas relações familiares encontra-se cada dia mais em voga no sistema judiciário, fazendo surgir variados posicionamentos doutrinários, que contribuem ainda mais para fomentar os debates sobre o tema, dentre eles, destacou-se a seguinte pergunta: O abandono afetivo deve implicar indenização por dano moral?

A pesquisa, dadas as limitações que possui, não pretende resolver a questão supra, mas na tentativa de aclarar a questão, pensamos que a proporcionalidade entre as duas teses, que almejam indenizar à prole de qualquer modo, independente da dimensão do dano configurado, e a de impossibilidade de atuação do Poder Judiciário, parece ser a mais viável.

Considera-se que os dois entendimentos doutrinários apresentam relevante valor no ambiente jurídico e que, ao optar pelo equilíbrio entre ambas, pode assegurar que os direitos da infância e juventude analisados aqui sejam garantidos da melhor forma. Ainda que a indenização não seja o único meio de punição, pode ser sim uma das maneiras de se coibir que as práticas de abandono afetivo parental continuem acontecendo.

Os objetivos foram alcançados durante a pesquisa, com respostas na doutrina e também na jurisprudência, que já se manifestou que é possível sim a responsabilidade civil em caso de afetivo parental.

Conclui-se que encontrar o ponto de equilíbrio entre os dois entendimentos doutrinários é o mais adequado para assegurar que os direitos da infância e juventude sejam garantidos.

Kami, olha o que vc precisa ter na sua conclusão:

- ✓ Breve resumo do tema e o que foi analisado no desenvolvimento da monografia;
- ✓ Explicar a importância do tema, qual sua relevância para o meio acadêmico, para a sociedade e até para si mesmo, como crescimento pessoal, acadêmico e profissional;
- ✓ Apresentar os resultados e a conclusão geral de sua pesquisa;
- ✓ Demonstrar se os objetivos propostos na seção de introdução da monografia foram concluídos. Se as perguntas e problemas apresentados inicialmente foram respondidas e/ou esclarecidas;
- ✓ Apresentar sugestões para uma futura evolução da pesquisa sobre o assunto.

## REFERÊNCIAS

ALVIM, Agostinho. **Da Inexecução das obrigações e suas consequências**. São Paulo: Saraiva, 1972.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2018]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm). Acesso em: 15 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 12 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 757.411 MG**. Ação pleiteando indenização por danos morais decorrentes do abandono afetivo. Relator: ministro Fernando Gonçalves. Data do julgamento: 29 de novembro de 2005. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7169991/recurso-especial-resp-757411-mg-2005-0085464-3-stj/relatorio-e-voto-12899600>. Acesso em: 12 nov. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.059.214**. Direito de Família. Ação negatória de paternidade. Exame de DNA negativo. Reconhecimento de paternidade socioafetiva. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do julgamento: 16 fev. 2012. Segredo de justiça. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21399240/recurso-especial-resp-1059214-rs-2008-0111832-2-stj/inteiro-teor-21399241>. Acesso em 17 nov. 2019.

CALDERÓN, Ricardo. **Princípio da afetividade no Direito de Família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção e guarda**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

CASTRO, Leonardo; ELAINE, Isabel. Indenização por abandono afetivo não aproxima pais e filhos. Revista **Consultor Jurídico**, São Paulo, dez. 2007. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2007-dez-06/punir\\_abandono\\_afetivo\\_ao\\_aproxima\\_pais\\_filhos?pagina=3](https://www.conjur.com.br/2007-dez-06/punir_abandono_afetivo_ao_aproxima_pais_filhos?pagina=3). Acesso em: 25 out. 2019.

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

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CURY, Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Norberto. **Estatuto da criança e do adolescente anotado**. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças esquecidas: o trabalho infantil doméstico no Brasil**. Curitiba: Multidéia, 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das famílias**. 10. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Danielle Alheiros. A impossibilidade de responsabilização civil dos pais por abandono afetivo. **Revista Jus**, Piauí, jun. 2009. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/12987/a-impossibilidade-de-responsabilizacao-civil-dos-pais-por-abandono-afetivo>. Acesso em: 14 nov. 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: Direito de Família**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 5.

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

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado**. Trabalho realizado com as investigações de L. H. Morgan. 6 ed. Tradução de Leonardo Konder. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1980.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 7. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2015. v. 6.

FUSTEL DE COULANGES, Numa-Denys. **A cidade antiga**. Trad. Frederico Ozanam Pessoa. São Paulo: Edameris, 2006.

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

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios Constitucionais de Direito de Família: Guarda Compartilhada à Luz da Lei nº 11.698/08: Família, Criança, Adolescente e Idoso**. São Paulo: Atlas, 2008.

GOMES, Fernando Roggia. A responsabilidade civil dos pais pelo abandono afetivo dos filhos menores. **Revista Esmesc**, v. 18, n. 24, 2011. Disponível em: <https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/33>. Acesso em: 12 out. 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 6

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Família e casamento em evolução. **Ibdfam**, Belo Horizonte, 1999. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/14/Fam%C3%ADlia+e+casamento+em+evolu%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 20 out. 2019.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos: além da obrigação legal de caráter material. **Ibdfam**, Belo Horizonte, 2007. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br>

org.br/artigos/289/Os+contornos+jur%C3%ADdicos+da+responsabilidade+afetiva+ >  
Acesso em: 17 nov. 2019.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressupostos, Elementos e Limites ao Dever de Indenizar por Abandono Afetivo**. In PEREIRA, Tânia da Silva; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *A Ética da Convivência Familiar e sua Efetividade no Cotidiano dos Tribunais*. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

HORNE, Francisco Alejandro. **O não cabimento de danos morais por abandono afetivo do pai**. *Ibdfam*, Belo Horizonte, 2007. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/298/novosite>. Acesso em: 14 nov. 2019.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. O princípio constitucional da solidariedade nas relações de família. In: CONRADO, Marcelo (Org.). **Direito privado e Constituição: ensaios para uma recomposição valorativa da pessoa e do patrimônio**. Curitiba: Juruá, 2009.

LOPES, Rénan Kfuri. **Panorama da responsabilidade civil: Adv Advocacia Dinâmica: Seleções Jurídicas**. São Paulo: COAD, nov. 2006.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 4. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.

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

MADALENO, Rolf. **Manual de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (Coord.). **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. São Paulo: Atlas, 2015.

MINAS GERAIS (Estado). **Apelação Cível nº 408.550-5**. Apelante: Alexandre Batista Fortes. Apelado: Vicente de Paulo Ferro de Oliveira. Relator: Juiz Unias Silva. Data do julgamento: 1 abr. 2004. 7. Câmara Cível do Tribunal. Disponível em: [https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=8255F44FE2C3E51813EFC6D530302DD4.juri\\_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=2.0000.00.408550-5%2F000&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar](https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=8255F44FE2C3E51813EFC6D530302DD4.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=2.0000.00.408550-5%2F000&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar). Data de acesso: 12/11/2019.

MINAS GERAIS (Estado). **Apelação Cível nº 10024143239994001 MG**. Ação de indenização por danos morais. Abandono afetivo de menor. Violação ao direito de convívio familiar. Relator: Evandro Lopes da Costa Teixeira. Data de Julgamento: 8 ago. 2019. Data de publicação: 20 ago. 2019. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/746203166/apelacao-civel-ac-10024143239994001-mg?ref=serp>. Acesso em: 10 nov. 2019.

MINAS GERAIS (Estado). **Apelação Cível nº 10236140037581001 MG**. Relator: Evandro Lopes da Costa Teixeira. Data de Julgamento: 6 jun. 2019. Data de Publicação: 18 jun. 2019.

Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/722842317/apelacao-civel-ac-10236140037581001-mg/inteiro-teor-722842417?ref=juris-tabs>. Acesso em: 13 nov. 2019.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7.

PAULA, Paulo Afonso Garrido de. **Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 25 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 5.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. Gustavo Tepedino (Coord.). 11. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PEREIRA, Eddla Karina Gomes. A precificação do abandono afetivo. **Rev. Visão Jurídica**, São Paulo, n. 75, p. 66-75, 2012. Disponível em: <https://revistavisaojuridica.com.br/2017/06/26/a-precificacao-do-abandono-afetivo/>. Acesso em: 22 out. 2019.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Responsabilidade Civil pelo abandono afetivo. In: MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo (Coord.). **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. São Paulo: Atlas, 2015.

PEREIRA, Tania da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de. **Cuidado e abandono afetivo: a equivocada tradução jurídica da dor**. São Paulo: Atlas, 2011. p 15-17.

PERROT, Michelle. **O nó e o ninho**. Tradução de Paulo Neves. In: *Veja 25 anos: Reflexões para o futuro*. São Paulo: Abril, 1993.

RIO DE JANEIRO (Estado). **Agravo de Instrumento nº 0022114-98.2018.8.19.0000**. Bem de família. Impenhorabilidade. Bens móveis. Relator: desembargador Ricardo Couto de Castro. 7. Vara Cível, Rio de Janeiro, 18 mai. 2018. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00045D13A4178F666060306801BFD03BED8DC5081D1F4F5E&USER=>. Acesso em: 20 out. 2019.

RIO DE JANEIRO (Estado). **Agravo Interno nº 0015098-40.2012.8.19.0021**. Ação Indenizatória. Acidente de trânsito. Caminhão que atingiu fiação e ocasionou queda de posta no veículo da autora. Relator: Carlos Santos de Oliveira. Data do julgamento: 01 abr. 2015. 22. Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004E24118C22A849E14BF0DE966E88D62B2C503593F1C44&USER=>. Acesso em: 20 out. 2019.

RIO GRANDE DO SUL (Estado). **Agravo de Instrumento nº 70066596396 RS**. Alimentos. Ex-cônjuge. Solidariedade familiar. Dependência econômica comprovada. Aplicação do binômio necessidade e possibilidade. Relator: desembargador Alzir Felipe Schmitz. Data do julgamento: 12 nov. 2015. 8. Câmara Cível. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/256658473/agravo-de-instrumento-ai-70066596396-rs/inteiro-teor-256658483?ref=serp>. Acesso em: 20 out. 2019.

RIO GRANDE DO SUL (Estado). **Agravo de Instrumento nº 70079645834 RS.**

Irresignação quanto ao arranjo das visitas paternas. Descabimento. Arranjo que atende melhor o interesse da infante. Relator: desembargador José Antônio Daltoe Cezar. Data do julgamento: 21 mar. 2019. 8. Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/690283730/agravo-de-instrumento-ai-70079645834-rs?ref=serp>. Acesso em: 20 out. 2019.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

ROSEVALD, Nelson. **As funções da responsabilidade civil: a reparação e a pena civil**. 3. ed. São Paulo, Saraiva, 2017.

SANTA CATARINA (Estado). **Apelação Cível nº 0002751-26.2009.8.24.0090**. Ação de indenização por abandono afetivo. Relator: desembargador Raulino Jacó Brüning, Data de Julgamento: 13 jun. 2019. 1. Câmara de Direito Civil. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/723809748/apelacao-civel-ac-27512620098240090-capital-0002751-2620098240090/inteiro-teor-723809828?ref=juris-tabs>. Acesso em: 13 nov. 2019.

SANTA CATARINA (Estado). **Apelação Civil nº 0026284-88.2013.8.24.0020**. Ação revisional de alimentos c/c indenização por abandono moral e afetivo. Relator: desembargador Jorge Luis Costa Beber. Data de julgamento: 7 fev. 2019. 1. Câmara de Direito Civil. Disponível: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/673585038/apelacao-civel-ac-262848820138240020-criciuma-0026284-8820138240020/inteiro-teor-673585106?ref=serp>. Acesso em: 12 nov. 2019.

SANTOS, Antônio Jeová. **Dano moral indenizável**. 5. ed. rev. atual e ampl. Salvador: Juspodvim, 2015.

SANTOS, Marina Alice de Souza. **A natureza do afeto nas relações paterno-filiais frente à responsabilização civil**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2011. Disponível em: [http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito\\_SantosMAS\\_1.pdf](http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_SantosMAS_1.pdf). Acesso em: 12 out. 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação nº 0006131-75.2015.8.26.0483**. Mandado de Segurança. Agente de Segurança Penitenciário lotado no Centro de Detenção Provisória de Mauá. Pedido de transferência [...]. Remoção por união de cônjuges. Relator: Marcelo Semer, 16 de abril de 2018. Disponível em: [https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/568522813/10406943920\\_1782\\_60053-sp-1040694-3920178260053](https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/568522813/10406943920_1782_60053-sp-1040694-3920178260053). Acesso em: 20 out. 2019.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 5 ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de família**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. 5.



TARTUCE, Flávio. O Princípio da Afetividade no Direito de Família. **Revista Consulex**, Brasília, n. 378, ano 16, p. 28-29, 15 out. 2012. Disponível em: <http://www.flaviotartuce.adv.br/artigos/6>. Acesso em: 20 out. 2019.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela constitucional da criança e do adolescente: projeções civis e estatutárias. In: SARMENTO, Daniel. IKAWA, Daniela. PIOVESAN, Flávia (Coords.). **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

VENOSA, Sílvio de Sálvio. **Direito civil: responsabilidade civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

WALD, Arnaldo Corrêa da. FONSECA, Priscila M. P. **Direito Civil: Direito de família**. 19. ed. totalmente reformulada. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 5. (Livro digital).