

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ  
CURSO DE DIREITO

RENATA FREIRE MACHADO

**O PAPEL DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS NAS RELAÇÕES DE  
ABANDONO AFETIVO PATERNO-FILIAIS**

Recife  
2016

RENATA FREIRE MACHADO

**O PAPEL DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS NAS RELAÇÕES DE  
ABANDONO AFETIVO PATERNO-FILIAIS**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da Instrução  
Cristã, como requisito parcial à obtenção do título de  
Bacharel em Direito.

Orientadora: Renata Cristina Orthon Lacerda Andrade

Recife  
2016

Machado, Renata Freire

O papel da indenização por danos morais nas relações de abandono afetivo paterno-filiais. / Renata Freire Machado. – Recife: O Autor, 2016.

50 f.

Orientador(a): Prof<sup>ª</sup>. Ms. Renata Cristina Othon Lacerda de Andrade  
Monografia (graduação) – Faculdade Damas da Instrução Cristã. Trabalho  
de conclusão de curso, 2016.

Inclui bibliografia.

1. Direito civil. 2. Abandono afetivo. 3. Danos morais. 4. Responsabilidade civil  
. I. Título.

34 CDU (2.ed.)  
340 CDD (22.ed.)

Faculdade Damas  
TCC 2016-426

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, em primeiro lugar, a Deus pelo dom da vida e por iluminar meu caminho, pois sem ele não seria nada.

Em segundo lugar aos meus pais, por sempre me acolherem nos momentos mais difíceis, e serem meus maiores incentivadores.

À minha orientadora, professora Renata Cristina Orthon Lacerda Andrade, pela disposição e compreensão na condução deste trabalho.

Por fim, gostaria de agradecer a todos os colegas de turma da Faculdade Damas da Instrução Cristã, por terem se mostrado sempre tão solícitos e buscando sempre ajudar uns aos outros.

“O reconhecimento da dignidade da pessoa humana como princípio central do ordenamento jurídico refletiu de forma bastante reluzente no âmbito da responsabilidade civil, posto que, resultou no incremento dos danos extrapatrimoniais, abrindo-se, então, o leque para a indenizabilidade de direitos antes não acolhidos.” Anderson Schreiber.

## RESUMO

O presente trabalho tem como principal objetivo determinar qual o real papel da indenização por danos morais no sistema brasileiro referente aos casos de abandono afetivo bem como demonstrar como funciona tal indenização e compreender a sua real efetividade diante da sociedade brasileira. O que se espera demonstrar nessa pesquisa que a indenização por abandono afetivo é essencial para compensar o filho abandonado, punir o indivíduo que não proporciona afeto ao filho, e educar a sociedade, com reflexo nos princípios fundamentais referentes às crianças e adolescentes e com relação à dignidade da pessoa humana, e o princípio da afetividade previstos na Constituição Federal de 1988, assim como no Estatuto da Criança e do adolescente e também em relação à responsabilidade, no Código Civil Brasileiro. Também pretende-se busca-se compreender a incidência do afeto na estrutura familiar moderna no Ordenamento Jurídico Brasileiro, em um segundo momento busca-se explicar o instituto da responsabilidade civil e como funciona a indenização por danos morais e suas devidas funções, por fim analisar como se dá a responsabilidade civil por danos morais nos casos de abandono afetivo paterno-filiais, assim como qual é o seu papel da indenização por danos morais nos casos de abandono afetivo.

**Palavras-chave:** Abandono Afetivo, Responsabilidade Civil, Danos Morais.

## ABSTRACT

The present study has the objective to determine the real function of the compensation for moral damages in the Brazilian reality concerning at the events of the emotional neglect, show of how works that compensation and understand the real efficiency inside the Brazilian society. What hope to show in this search is that compensation for emotional neglect is important to compensate child who was left, to punish that one which do not give affect to your son, and educate the society and is connected with the fundamental principles relative to childrens and adolescents, and respect a human dignity, based on the Brazilian Federal Constitution of 1988, even as Statute of the Children and Adolescents, and also, relative to responsibility, the Brazilian Civil Code. It is also intended to looking for understand the incidence of affection in the modern family structure through the Brazilian Legal System, before seeks to explain the liability institute neglect and the civil responsibility of your parents, making the analyze about civil responsibility and how it works the compensation for moral damages and their respective functions, and finally, to analyze how is the liability for damages in cases of paternal-branch emotional abandonment, and what is its role of compensation for moral damages in cases of emotional abandonment.

**Keywords:** Emotional Neglects, Civil Responsibility, Moral Damages.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	09
<b>2 AS RELAÇÕES FAMILIARES E A PRINCIPIOLOGIA DO DIREITO DE FAMÍLIA</b> .....	12
2.1 O afeto nas relações familiares.....	12
2.2 O direito de família no ordenamento jurídico brasileiro.....	14
2.2.1 Constitucionalização do direito civil no âmbito familiar.....	16
2.3 Princípios do Direito de Família.....	17
2.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana.....	17
2.3.2 Princípio da afetividade.....	19
2.3.3 Princípio da igualdade entre os filhos.....	20
2.3.4 Princípio da proteção integral à criança.....	21
<b>3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL</b> .....	22
3.1 Breves considerações históricas.....	22
3.2 Conceito e natureza jurídica.....	24
3.3 Espécies.....	25
3.4 Elementos.....	26
3.5 Dos danos morais.....	28
3.6 A função da indenização nos danos morais.....	31
<b>4 RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CASOS DE ABANDONO AFETIVO PATERNO-FILIAIS</b> .....	35
4.1 Do dano moral afetivo e suas consequências.....	35
4.2 O papel da indenização por danos morais nos casos de abandono afetivo.....	41
<b>CONCLUSÃO</b> .....	46
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	48

## INTRODUÇÃO

As questões relacionadas ao abandono afetivo vêm ganhando, atualmente, uma maior visibilidade devido ao número cada vez maior de casos levados ao judiciário sobre essa questão, e uma quantidade significativa de decisões a favor do filho que foi abandonado.

É partir da evolução doutrinária que se passou a entender que a criança e o adolescente deixaram de ser meros sujeitos de direito para serem destinatários de um tratamento especial, dando um novo significado ao conceito de família, trazendo uma maior importância em relação à proteção, determinando mais características de deveres e obrigações dos pais para com seus filhos e que o abandono pode afetar diretamente na formação da criança.

O Princípio da Afetividade se projeta a partir da norma para as relações humanas, pode ser encontrado de diversas formas no ordenamento jurídico, inclusive no Código Civil Brasileiro, em seu artigo 1638, inciso II, que dispõe “Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que deixar filho em abandono”. Também incide na Constituição Federal e na Lei 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente quando fala em seu artigo 3º que a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral e a Lei ainda assegura todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Este artigo, acima mencionado, é tido pela maioria dos doutrinadores como o principal fundamento das relações familiares, sendo o afeto decorrente da valorização da dignidade da pessoa humana, o que torna extremamente necessário o estudo desse princípio. O fato é que a criança que é abandonada afetivamente tem grandes chances de vir a ter sérios problemas psicológicos no futuro, já que aquele que não recebe afeto tende a não dar afeto, ocasionando, muito provavelmente, nessa pessoa dificuldade de convivência para o resto da vida.

O tema ainda é alvo de muitas discussões doutrinárias, o fato de que a indenização por danos morais, dada em razão do abandono afetivo, ter que determinar um valor que possa medir o afeto e transformar algo subjetivo como o sentimento, o carinho ou a atenção que se possa dar a alguém em números, em algo objetivo, com um valor preciso. Porém a indenização por abandono afetivo vem ganhando força cada vez mais tanto na doutrina quanto nas decisões por entender que àquele que sofre algum tipo de abandono afetivo é tratado com desdém, com menosprezo por quem tem o dever de lhe proporcionar carinho.

É a partir dessa questão que se busca compreender qual a função da indenização por danos morais no caso de abandono afetivo, se é punir o sujeito que comete o ato, compensar quem foi atingido ou de desmotivação social da conduta lesiva?

De fato a indenização por abandono afetivo é essencial para punir o indivíduo que não proporciona afeto ao filho, e a partir desta o Estado sanciona o indivíduo perante a responsabilidade descumprida, sendo de grande importância pra o filho fazer valer seus direitos sendo compensado pelo dano que lhe foi causado. A indenização conscientiza, educa e pune aquele que comete o ato ilícito, porém não tem o judiciário a intenção de resolver o problema nem muito menos aproximar o pai do filho, e sim sancionar o pai que o abandonou de forma a compensar quem foi lesionado, sendo respeitada a proporcionalidade para se medir o valor da indenização.

Tem como objetivo geral determinar qual o papel da indenização por danos morais nos casos de abandono afetivo. Tem como objetivos específicos compreender a estrutura moderna da família e a valorização do afeto no ordenamento jurídico atual, explicar como funciona o instituto da responsabilidade civil e a importância da indenização por danos morais assim como suas devidas funções, e por fim analisar com se dá a responsabilidade civil dos pais em relação ao filho abandonado afetivamente e o papel da indenização neste caso em específico.

O presente trabalho é desenvolvido a partir da pesquisa descritiva, sendo utilizado o método indutivo, onde, diante dos casos existentes e comprovados sobre abandono afetivo, buscar determinar a existência da responsabilidade civil de quem descumpra com suas obrigações. A abordagem a ser empregada na pesquisa é a abordagem qualitativa, utilizando a análise de dados e de observação para compreender os conflitos existentes nesses casos, sendo elaborado o procedimento bibliográfico através da coleta de informações e documentos.

A pesquisa é realizada com base na observação dos fatos, onde busca-se compreender, e explicar o fenômeno do abandono afetivo nas famílias brasileiras e de que maneira se procura a solução dos conflitos pelo poder judiciário, busca também comparar os casos atuais para que se possa melhor entender como o judiciário trata das diversas questões, descrever como o Estado se preocupa em resolver os casos e de que forma o faz, analisar de que maneira a indenização por danos marais é realizada em relação ao abandono afetivo, e por fim sintetizar como é atribuída a responsabilidade a quem comete o ato ilícito e como atua o judiciário.

Em um primeiro momento, se busca compreender a incidência do afeto no Direito de Família assim como o processo de Constitucionalização do Direito de Família. Em seguida busca-se mostrar os Princípios do Direito de família e de que forma se encontram no

ordenamento jurídico Brasileiro, para que se possa compreender o abandono afetivo e como ocorre nas entidades familiares, analisando o Código Civil de 2002 assim como a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, destacando a dignidade da pessoa humana assim como os princípios que servem para compreender a questão do abandono afetivo nas relações paterno-filiais como o princípio da afetividade, da igualdade entre os filhos e da proteção integral à criança e ao adolescente.

Em um segundo momento se explica do instituto da responsabilidade civil, sua evolução histórica e a sua estrutura, procurando dar ênfase sobre de que forma se dá o dano moral e função da indenização nos casos de danos morais. Por fim procura-se fazer uma análise de como funciona a responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo atualmente, assim como o real papel da indenização por danos morais nas relações paterno-filiais.

## 2 AS RELAÇÕES FAMILIARES E A PRINCIPALIDADE DO DIREITO DE FAMÍLIA

### 2.1 O afeto nas relações familiares

Para que se possa entender as relações de abandono afetivo paterno-filiais, necessário que inicialmente se entenda qual a importância do afeto para a família moderna, para daí compreender como as questões que surgem das relações afetivas são relevantes para o direito.

Família sempre foi entendida pela sociedade como um conjunto de pessoas ligadas por um laço biológico, entretanto o conceito contemporâneo de família vem tomando uma nova forma e passando a ser compreendido mais como uma relação afetiva entre as pessoas.

Importante entender o Direito de Família como um direito privado, apesar da predominância das normas de ordem pública, pois tem como finalidade a realização da pessoa humana e sua dignidade no ambiente familiar e nada é mais privado do que a vida familiar. (LÔBO, 2011)

Desta maneira o afeto é, atualmente, o principal valor do direito de família, isso significa que a formação do sistema familiar é baseada na afetividade entre seus membros, mais do que nas relações consanguíneas. Desta forma o conceito de família deixa de ser definido apenas como fruto de uma relação matrimonial para se tornar fundamentado pelas relações afetivas.

O afeto como principal valor da família contemporânea está relacionado à própria evolução da sociedade de forma a entender a família de uma forma mais pessoal e que existem valores mais importantes do que apenas uma ligação biológica entre as pessoas, como mostra Maria Berenice Dias “A família, apesar do que muitos dizem, não está em decadência. Ao contrário, houve a repersonalização das relações familiares na busca pelo atendimento aos interesses mais valiosos das pessoas humanas: afeto, solidariedade, lealdade, confiança, respeito e amor” (DIAS, 2015, p. 34).

O que se pode entender da repersonalização da relação familiar é justamente numa forma de imprimir um maior valor à pessoa humana no âmbito da relação familiar, mais do que ao patrimônio, o que faz com que o direito de família se diferencie dos demais ramos do direito civil (LÔBO, 2011).

A família já teve diversas funções ao longo da história, como religiosa, política, econômica, entre outras, sempre baseada na relação patriarcal, tendo o homem como centro da família e detentor dos direitos sobre ela.

Sendo o afeto no âmbito da convivência familiar a função básica da família contemporânea deixa-se para trás as funções antigas da família. Essa mudança ocorreu principalmente a partir do século XX principalmente no que se diz respeito ao papel da mulher na sociedade, refletindo sobre o papel da mulher no âmbito familiar, deixando cada vez mais para o passado o conceito de família onde os poderes masculinos se sobressaíam aos da mulher (LÔBO, 2011).

Com esta evolução da sociedade surgiram novas formas de família, diferentes da relação clássica formada apenas pelo matrimônio. A Constituição demonstra um grande avanço em seu artigo 226 onde reconhece a união estável, em seu §3º como uma forma legítima de família não apenas a relação matrimonial, e no §5º, a igualdade entre o homem e a mulher no desenvolvimento da família

Por esta razão é que não se pode limitar o conceito de família em virtude das diversas formas de família que podem existir baseadas nas relações de afeto como explicam Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona “não é possível apresentar *um conceito único e absoluto de família*, apto a aprioristicamente delimitar a complexa e multifacetária gama de relações socioafetivas que vinculam as pessoas tipificando modelos e estabelecendo categorias” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p.39).

O termo socioafetividade surge no direito justamente como forma de interligar a sociedade familiar ao afeto que é utilizado para classificar as relações de parentesco que têm o afeto como base, ou seja, as relações não biológicas. Veio como uma herança das ciências sociais, ligada também à psicanálise, significa um grupo social que possui vínculo afetivo (LÔBO, 2011, p.29).

Deve-se ressaltar que o interesse jurídico diz respeito não ao afeto como um sentimento em si, mas as questões jurídicas que podem surgir das relações sociais baseadas na afetividade, ou seja, das relações socioafetivas.

O afeto é um fenômeno social e psicológico. Talvez por esta razão, e pela larga formação normativista dos profissionais do direito no Brasil, houvesse tanta resistência em considerá-la a partir da perspectiva jurídica. Mas não é o afeto, enquanto fato anímico ou social, que interessa ao direito. O que interessa, como seu objeto próprio de conhecimento, são as relações sociais de natureza afetiva que engendram condutas suscetíveis de merecer a incidência de normas jurídicas (LÔBO, 2011, p.29).

O que pode ser verificado é que o conceito de família não é um conceito estático, é algo que, com o passar da história e da evolução do homem se modifica com o tempo, não é

algo permanente, e sim algo que vai se moldando de acordo com a mentalidade da sociedade no seu contexto histórico.

Também o novo conceito de família não vem para desvalorizar as relações biológicas, de parentesco ligado pelas relações consanguíneas, e sim para imprimir valor também as relações afetivas, de modo a serem igualadas, ou seja, dar valor idêntico a ambos tipos de relação.

Se percebe uma união do direito com ciência sociais e psicanálise para que se possa compreender a sociedade familiar e toda a sua complexidade que seria dificilmente entendida se analisada unicamente sob o ponto de vista do direito. Portanto necessita o direito destas outras influências por se tratar de algo ligado a questões sentimentais.

## 2.2 O Direito de Família no Ordenamento Jurídico Brasileiro

O Direito de Família se faz presente além do Código Civil de 2002, mas também na Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

O Código Civil de 2002 veio para substituir o Código Civil de 1916 que era baseado no sistema de família patriarcal, e com a Constituição de 88, que trouxe uma maior valorização da dignidade humana, o Código de 16 tornou-se antiquado e ultrapassado, necessitando de mudanças, para que pudesse acompanhar a evolução da sociedade. Na Nova Lei Civil a família é retratada nos artigos em um livro específico, o Livro IV, que vai do art. 1511 ao 1783-A.

Alguns artigos são importantes para se entender a importância do cuidado dos pais em relação aos filhos, para melhor entender a relação com o abandono afetivo como o artigo 1.566, inciso IV demonstra o dever de ambos os pais em relação ao sustento dos filhos, o artigo 1.579 assegura que o divórcio não altera os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos, e ainda o artigo 186 deixa claro que qualquer aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. (BRASIL, 2002)

A Constituição de 88, além do artigo 226 já mencionado que diz que a família é a base da sociedade, o seu art. 227, assegura a dignidade da criança como dever da família, sociedade e Estado conjuntamente.

Art. 227. É dever da família, da sociedade, do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação e ao lazer, à profissionalização, à cultura e à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda

forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988).

A partir deste artigo percebe-se que criança e o adolescente começam a receber uma maior valorização no ordenamento jurídico brasileiro. Influenciada pela Constituição de 88 em relação ao especial apreço conferido aos menores foi editada a Lei no. 8.069 de 1990, para revogar o antigo Código de Menores de 1927, o chamado Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA.

O ECA consagra as crianças e adolescentes como sujeitos de direito de forma a serem mais valorizados respeitando seu desenvolvimento e vulnerabilidade merecedores da proteção da família, da sociedade e do Estado (SILVA, 2016) como se percebe no artigo 3º da referida Lei:

A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se lhes, por Lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade (BRASIL, 1990).

O ECA, nos artigos 4º e 5º, determina que cumpre à família, à sociedade e ao Estado a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, a salvo de qualquer forma de negligência, punindo aquele que cometer qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais será punido na forma da lei (BRASIL, 1990).

Mais especificadamente, sobre o direito à convivência familiar, o Estatuto, pelo que dispõe seu artigo 19, estabelece que toda criança tem direito a ser criada e educada no seio da sua família e, apenas excepcionalmente, em família substituta. Assegura-se, por meio deste dispositivo, a convivência familiar, bem como a comunitária. Em relação aos deveres dos pais, o ECA articula o seguinte “Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais” (BRASIL, 1990).

Além do que já foi mostrado anteriormente, o direito da criança à convivência familiar e comunitária determinado através do Estatuto da Criança e do Adolescente, e todos os direitos e garantias à dignidade da criança garantidos pelo artigo 227 da Constituição Federal, ainda é assegurado pelo artigo 9.3 da Convenção dos Direitos da Criança, de 1990, o “direito da criança que esteja separada de um ou de ambos os pais de manter regularmente relações

peçoais e contato direto com ambos, a menos que isso seja contrário ao interesse maior da criança” (BRASIL, 1990).

### 3.2.1 Constitucionalização do Direito Civil no Âmbito Familiar

A Constituição Federal de 1988 trouxe uma grande evolução para o direito de família, vindo a influenciar o Código Civil de 2002 diante do processo de constitucionalização do Direito Civil.

É uma forma a analisar o Direito Civil à luz da Constituição trazendo para o direito privado um maior valor pessoal, tendo a dignidade humana como principal fundamento da repersonalização do direito civil. Portanto é uma forma de enxergar o Direito Civil com base nos princípios fundamentais da Constituição “Não se trata apenas de estudar os institutos privados previstos na Constituição Federal de 1988, mas sim de analisar a Constituição sob o prisma do Direito Civil, e vice-versa” (TARTUCE, 2014, p. 20).

A Constituição estabelece que a família é a base da sociedade, por isso, a importância do Estado de garantir a preservação da família, como explica Maria Berenice Dias:

Grande parte do Direito Civil está na Constituição, que acabou enlaçando os temas sociais juridicamente relevantes para garantir-lhes efetividade. A intervenção do Estado nas relações de direito privado permite o revigoramento das instituições de direito civil e, diante do novo texto constitucional, forçoso ao intérprete redesenhar o tecido do Direito Civil à luz da nova Constituição (DIAS, 2007 apud TARTUCE, 2024, p. 21).

Um exemplo da constitucionalização do direito de família diz respeito ao artigo 226 da Constituição Federal de 1988, já citado no subcapítulo anterior, quando reconhece a união estável como forma de vínculo familiar além do matrimônio.

Uma das principais influências da Constituição no direito de Família foi em relação a menor valorização dos laços de sangue para caracterizar a formação da família como forma de desbiologização da família, acabando com a terminologia discriminatória de filhos ilegítimos (SANTANA, 2015).

Os princípios do Direito de Família têm como base a Constituição Federal de 1988, dentro dessa proposta de constitucionalização do direito privado que surgiram os novos princípios do Direito de Família que são: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana; da Igualdade entre os Filhos; da Afetividade; da Solidariedade Familiar; do Melhor Interesse da

Criança; Função Social da Família; da Convivência Familiar; da Intervenção Mínima do Estado; da Proteção Integral da Criança e da Proteção ao Idoso.

### 2.3 Princípios do Direito de Família

Para a compreensão do presente trabalho serão analisados os Princípios da Afetividade para que se possa entender a questão do abandono afetivo, também se faz necessário o estudo do Princípio da Igualdade entre os Filhos e da Proteção Integral à Criança. Porém, primeiramente é necessário que se faça uma breve consideração sobre o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana que é um dos princípios gerais do direito e principal base para o Princípio da Afetividade.

#### 2.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

Em 1948 foi promulgada pela Organização das Nações Unidas (ONU) a Declaração Universal dos Direitos Humanos que estabelece a proteção universal dos direitos humanos e diz em seu artigo primeiro que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direito” (ONU, 1948) o que significa que a dignidade e a igualdade são garantias básicas inerentes a todos os seres humanos igualmente.

A valorização da dignidade humana é um grande avanço para a humanidade, mostra como o homem evoluiu sua forma de pensar ao longo da história, pois traz uma maior importância a sua honra, o que refletiu juridicamente traduzindo-se em uma forma de personalização do direito.

No direito brasileiro a dignidade da pessoa humana é um princípio explícito e está previsto no artigo 1º, §3º da Constituição Federal de 1988 que trata a dignidade da pessoa humana como um dos princípios fundamentais da República:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III- a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 1988).

Trata-se de uma grande evolução para o sistema jurídico como um todo, contudo é de difícil definição para o direito justamente por se tratar de algo que está no plano existencial. Tem como fundamento a ética e o respeito ao ser humano, o que imprime um maior valor à

pessoa, como explicam Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona “a noção jurídica de dignidade traduz um valor fundamental de respeito à existência humana, segundo as suas possibilidades e expectativas, patrimoniais e afetivas, indispensáveis à sua realização pessoal e à busca da felicidade” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 76).

A dignidade humana é um direito indisponível, ou seja, um direito pelo qual não se pode abrir mão, que não tem preço. Desta forma a dignidade humana está ligada a felicidade, a realização pessoal que cada um possui no seu íntimo que cabe ao Estado traduzir este sentimento para o direito e garantir de forma a proporcionar a uma melhor convivência em sociedade, e no caso do direito de família, dentro da comunidade familiar, sem que um viole a dignidade do outro.

É importante analisar o princípio em questão sob a perspectiva do direito de família, pois se trata de um conceito bastante amplo podendo ser aplicado a diversas esferas do direito, entretanto é no direito de família que o princípio em questão se percebe mais forte, ou seja, de maior importância, o artigo 226, §7º também da Constituição Federal de 1988, fala mais especificamente da relação da dignidade da pessoa humana no direito de família:

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 (BRASIL, 1988).

A dignidade da pessoa humana é o princípio que norteia os todos os demais princípios do direito de família, é pelo fato de ser subjetivo, ligado a questões existenciais, que necessita de uma certa sensibilidade do judiciário para que se possa ser compreendido, ou seja, não pode ser entendido se analisado apenas racionalmente, como explica Maria Berenice Dias:

Talvez possa ser identificado como sendo o princípio de manifestação primeira dos valores constitucionais, carregado de sentimentos e emoções. É impossível uma compreensão totalmente intelectual e, em face dos outros princípios, também é sentido e experimentado no plano dos afetos (DIAS, 2015, p.44).

É o principal argumento que justifica a indenização por danos morais nos casos de abandono afetivo, pois a criança que é abandonada afetivamente tem a sua dignidade afetada.

### 2.3.2 Princípio da afetividade

O afeto é tido como o principal fundamento pelo direito de família atual, ou seja, é o que norteia as relações familiares modernas, justamente por se tratar de uma ligação sentimental entre as pessoas numa convivência familiar o que gera, em decorrência disto, uma menor valorização da ligação consanguínea de parentesco e uma maior valorização do vínculo afetivo caracterizado como parentesco socioafetivo, termo este que interliga a relação social com a afetividade.

É importante que se faça a diferenciação de afeto e afetividade. Afeto tem a ver com o sentimento, o psicológico, algo subjetivo como o amor, o ódio, o sentimento de rejeição, entre outros, o que interessa ao direito no caso é a afetividade, que é o princípio jurídico em si que diz respeito as relações de interação entre as pessoas dentro de uma família, como explica Paulo Lôbo:

O afeto é um fato social e psicológico, além de categoria filosófica, sociológica e psicológica. Talvez por essas razões, e pela larga formação normativista dos profissionais do direito no Brasil, houvesse tanta resistência em considerá-lo a partir da perspectiva jurídica. Mas, não é o afeto, enquanto fato anímico ou social, que interessa ao direito. O que interessa, e é seu objeto próprio de conhecimento, são as relações sociais de natureza afetiva que engendram condutas suscetíveis de merecerem a incidência de normas jurídicas. Esse é o mundo da cultura, que é o mundo do direito (LÔBO, 2012, p. 3-4).

Desta forma a afetividade é uma relação contínua entre as pessoas no âmbito familiar da qual possui natureza afetiva, que gera direitos e deveres como o dever de cuidado, de participação, a indenização por abandono afetivo, entre outros, diferente do afeto que é o sentimento puro que por si só não gera interesse jurídico.

Pelo fato da palavra afeto não está presente no texto constitucional o princípio da afetividade é tido como um princípio implícito, tendo como principal fundamento a dignidade da pessoa humana, e é na Constituição que se encontra a base para a formação do entendimento do Princípio da Afetividade como a igualdade entre os filhos inclusive os adotivos, a afinidade nas relações da comunidade familiar, assim como os interesses da criança e do adolescente, como explica Paulo Lôbo:

Encontram-se na Constituição fundamentos essenciais do princípio da afetividade constitutivos desta aguda evolução social da família brasileira, além dos já referidos: a) todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem (art. 277, §6º); b) a adoção, como escolha afetiva, alçou-se integralmente ao plano da igualdade de direitos (art. 277, §§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 origem biológica) é prioridade absoluta assegurada à criança e ao adolescente (art. 277) (LÔBO, 2012, p.71).

Sendo assim podemos ter como exemplo do Princípio da Afetividade o caso de um pai que reconhece um filho não biológico juridicamente não poder depois quebrar este vínculo de parentesco, é o princípio que garante a igualdade entre irmãos biológicos e adotivos, o reconhecimento da união estável como vínculo familiar, o que une como também como vínculo familiar casais homoafetivos, etc.

### 3.4.3 Princípio da igualdade entre os filhos

Tem como principal base o artigo 227, § 6º da Constituição Federal que diz “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), assim como o artigo 1.596 do Código Civil, o que deixa claro que não há mais diferença entre os filhos, sejam eles legítimos ou ilegítimos, como explica Carlos Roberto Gonçalves:

O princípio ora em estudo não admite distinção entre filhos legítimos, naturais ou adotivos, quanto ao nome, poder familiar, alimentos e sucessão; permite o reconhecimento, a qualquer tempo, de filhos havidos fora do casamento, proíbe que conste no assento do nascimento qualquer referência à filiação ilegítima; e veda designações discriminatórias relativas à filiação (GONÇALVES, 2010, p. 24).

O que se pode perceber a partir do princípio em questão é que não há mais a distinção que se fazia no Código Civil de 1916, que dizia claramente que os filhos incestuosos e os adulterinos não poderiam ser reconhecidos o que acabava por discriminar os filhos havidos fora do casamento trazendo um sentimento de humilhação e diminuição por parte do filho discriminado. Portanto, com o surgimento deste princípio que tem como principal fundamento a dignidade da pessoa humana, garante uma maior valorização interesses do menor, como mostram Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald:

Demais disso, a mais saliente consequência da afirmação do princípio da isonomia entre os filhos é tornar o interesse menorista o principal critério de solução de conflitos que envolvam crianças ou adolescentes, alterando o conteúdo do poder familiar – que, de há muitos, materializava uma concepção hierarquizada da família, salientando a primazia patern (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p.103).

Desta forma, o Código Civil de 2002 passa a dar uma maior prioridade, dentro das relações familiares, ao próprio filho, tendo os interesses do menor como critério principal não mais o do pai.

#### 2.3.4 Princípio da proteção integral à criança

A importância deste princípio ocorre em razão da vulnerabilidade das crianças e adolescentes, como pessoa em desenvolvimento, o que necessita de um tratamento especial através do ordenamento jurídico brasileiro (DIAS, 2015).

Como já mostrado anteriormente, o artigo 227 da Constituição Federal de 1988 assegura às crianças e adolescentes 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, e colocados a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988).

O artigo 1.637 do Código Civil de 2002 determina que desrespeitarem o determinado no que dispõe o artigo acima citado, além das determinações também presentes no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, podem perder o exercício do seu poder familiar, podendo haver, em determinados casos, a responsabilização criminal:

Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar a medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha.

Parágrafo único: Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão (BRASIL, 2002)

Ainda determina o art. 1.637 da Lei Civil que poderá perder o poder familiar o pai ou a mãe que, dentre outros casos, deixar o filho em abandono (2002), garantindo assim o crescimento e desenvolvimento saudável da criança e do adolescente, conduzindo-os a maioridade de forma responsável.

A seguir será estudado o instituto da responsabilidade civil destacando a questão da indenização por danos morais assim como suas funções.

### 3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

As relações referentes ao abandono afetivo envolvem diretamente a questão da responsabilidade civil, no que se diz respeito à responsabilidade dos pais para com seus filhos. Portanto, neste capítulo, será feita uma breve análise do instituto da responsabilidade civil no ordenamento brasileiro e de que forma funciona nas relações de abandono afetivo.

#### 3.1 Breves Considerações Históricas

O instituto da responsabilidade civil encontra como sua mais importante influência histórica o Direito Romano, mas possui outras importantes influências das mais rudimentares como O Código de Hamurabi, assim como, as mais modernas o Código Civil de Napoleão.

Além disto, o sistema do Direito Romano se baseava no conceito de responsabilidade sem culpa, que era constituída como regra, no que se chamava de Pena de Talião, que tinha reflexo na Lei das XII Tábuas, Lei esta que servia de base para punir o causador do dano. Tal lei já se mostrava certa evolução histórica pelo fato de que anteriormente, em civilizações pré-romanas, como na época do Código de Hamurabi, quando o que predominava era a chamada vingança privada, o conhecido da onde se origina o termo “olho por olho, dente por dente” forma bastante rudimentar, mas que era utilizada diante de uma reação contra o mal sofrido.

O Código de Hamurabi era um direito bastante primitivo por se tratar do sistema de vingança independente de culpa. Mesmo assim, ainda mostrava certa evolução partindo do pressuposto que se baseava na ideia de proporcionalidade, o que de certa forma é utilizado em tempos atuais, porém por estar ligado ao conceito de vingança quem cometia o dano era punido, porém a vítima ficava sem o ressarcimento do prejuízo que lhe foi causado, como explica Paulo Nader:

No Código de Hamurabi (2.000 a. C.) a pena foi adotada e de forma simétrica; assim, se um pedreiro edificava mal uma casa e esta ruía, matando o filho do proprietário, a este caberia o direito de matar, não o pedreiro, mas o filho deste, conforme se lê no §230. Este Códex, entretanto, apresentava critérios até hoje observados como o previsto no §230, que se afina com a moderna principiologia de indenização (NADER, 2009, p. 44).

Como visto, a ideia de proporcionalidade está presente no §230 do Código de Hamurabi, porém ainda presente a questão da vingança privada, já o §233 mostra algo mais aproximado com o conceito de responsabilidade que encontramos no direito moderno: “§233. Se um pedreiro construiu uma casa para um *awillum* e não executou o trabalho adequado e o muro ruiu: esse pedreiro fortificará o muro às suas custas” (NADER, 2009).

Com a eventual evolução histórica, a chamada vingança privada perde força gradativamente, passando a ser substituída por uma possibilidade de composição entre vítima e ofensor, de modo a evitar a pena de Talião, e, embora a Lei das XII Tábuas ainda não possuísse o que podemos chamar hoje de indenização já possuía um sistema mais evoluído determinando um *quantum* diante de casos concretos, onde quem viesse a causar o dano ao invés de sofrer um dano de mesma natureza, compensaria a vítima com uma importância em dinheiro ou ainda outros bens, o que já demonstra um grande passo para o atual sistema de indenização acarretado pela responsabilidade do autor do dano que é utilizado atualmente.

Contudo no Direito Romano ainda não possuía grande preocupação em formalizar uma sistematização de seus institutos, sendo assim a principal fonte de sua dogmática era realizada, basicamente, através das decisões de seus juízes e pretores, pronunciamento dos jurisconsultos e constituições imperiais.

Mesmo o sistema utilizado pelo Direito Romano através da Lei das XII Tábuas ser um sistema mais avançado, no sentido de organização das leis, com base no conceito de responsabilidade sem culpa, ainda trazia situações de injustiça. Portanto o com a evolução do direito, passou-se a ser utilizado o conceito de responsabilidade mediante culpa, como explica Flávio Tartuce “A partir de então, a responsabilidade mediante culpa passou a ser a regra em todo o Direito Comparado, influenciando as codificações privadas modernas como o Código Civil Francês de 1804, o Código Civil Brasileiro de 1916 e de 2002” (TARTUCE, 2012, p. 416).

O direito Romano ainda deu mais um importante passo para a evolução da responsabilidade civil com a edição da *Lex Aquilia*, que tinha como sua parte mais relevante a substituição das multas fixas por uma que fosse proporcional ao dano causado. Ainda faziam-se necessários que estivessem presentes elementos como a injúria, que se configurava pela conduta do agente que deveria praticar ato contrário à ordem jurídica, a culpa, se revelando pela vontade da conduta, ou por imprudência ou negligência, ou pelo dano, que se dava pela ocorrência do prejuízo causado pelo agente da conduta.

Visto isso, fica demonstrada a importância do Direito Romano para o que entendemos hoje como direito moderno trazendo algumas semelhanças no que se refere à

responsabilidade civil, quando se fala em compensação pecuniária paga à vítima na medida do dano que lhe foi causado. Essa evolução se dá principalmente pelo fato de se introduzir o elemento subjetivo da culpa e diferenciar a responsabilidade civil da culpa, a função da pena passa a ter como fim então, a indenização, embora o modo de calcular a pena ainda tivesse alguma inspiração na ideia de vingança.

Já o *Code Napoléon* (Código de Napoleão), foi uma evolução do Direito Romano, tendo sua criação baseada nas ideias da Revolução Francesa com respaldo nos princípios da liberdade, igualdade e fraternidade, dando início à era da codificação, e atribuindo um sentido mais amplo ao instituto da responsabilidade civil.

O Código Civil Francês veio a influenciar fortemente diversas legislações posteriores que estabeleceram como seu fundamento a culpa, inclusive a legislação brasileira. O elemento subjetivo da culpa estava presente de modo que houvesse a reparação dos prejuízos causados, como fica demonstrado em seu art. 1382, onde “Todo ato, qualquer que seja, de homem que causar dano a outrem obriga aquele por culpa do qual ele veio a acontecer repará-lo”. Como se pode observar, se aproxima bastante do conceito de responsabilidade civil que temos hoje.

Com relação à culpa, esta é definida pelo Código Civil Francês mediante as figuras do delito e quase-delito, onde, na primeira o ato ilícito é praticado dolosamente, enquanto na segunda, mediante culpa *stricto sensu*, ou seja, por negligência ou imprudência, sendo indispensável a presença do elemento dano para que se configure o ilícito (NADER, 2009), para que a partir disto possa haver a reparação dos prejuízos causados, existindo também uma clara distinção entre a responsabilidade penal e a civil.

Com relação ao Direito Brasileiro, Código Civil de 1916 adotou o critério da responsabilidade civil subjetiva, ou seja, somente ocorreria o dever de indenizar se fosse constatada a culpa, pressuposto essencial para a caracterização da obrigação de reparar o dano, como consta o artigo 159 do referido Código: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”.

### 3.2 Conceito e natureza jurídica

A responsabilidade civil diz respeito à realização de uma conduta danosa, de modo a ferir interesses particulares de outrem acarretando, assim, uma compensação pecuniária com o intuito de reparação do dano causado, como conceituam Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo

Pamplona Filho “pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando a *priori* ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, desta forma, às consequências do seu ato (obrigação de reparar)” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p.51).

Está regulada no Código Civil em seu artigo 186 sobre o ato ilícito, que conceitua como “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Regula também sobre a responsabilidade civil em seu artigo 927, quando diz que “Aquele que por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Entende-se, portanto que a responsabilidade civil acarreta na obrigação de restituição do dano seja por culpa ou dolo, causado pela prática do ato ilícito, originando assim, um prejuízo a outrem que deve ser reparado por aquele que o causou, independente do ato ter sido comissivo ou omissivo.

Para que a responsabilidade civil possa existir é necessário que estejam presentes certos elementos que são: a conduta, o dano, o nexo de causalidade e a culpa (genérica ou *lato sensu*). A conduta humana, portanto, pode ser positiva no que diz respeito à realização de uma ação, (o que acontece de regra), mas também pode ser negativa, quando referente a uma omissão, neste caso pode ser realizada através de imprudência, negligência ou imperícia.

A natureza jurídica, por estar relacionada ao ato ilícito, tem a sanção como consequência jurídica do não cumprimento de um dever. Portanto, a indenização, compensação ou reparação são a decorrência do dever sancionatório de quem vem a cometer o ato ilícito que vem a ser o responsabilizado civilmente.

### 2.3 Espécies

As espécies de responsabilidade civil se dividem em: responsabilidade civil subjetiva e objetiva, contratual e extracontratual.

O que se deve destacar com relação à responsabilidade objetiva e subjetiva é o elemento da culpa. A responsabilidade subjetiva caracteriza-se pela existência do ato doloso ou culposos, na objetiva é indiferente à existência da culpa, ocorrerá com a presença da culpa ou não.

Com relação à responsabilidade contratual e extracontratual, na primeira se pressupõe que haja um contrato previamente estabelecido entre as partes e a existência ou não do dano vai depender do que fora acordado no contrato, nesse caso, geralmente não depende da

comprovação de culpa pelo agente, já que esta será presumida. Enquanto que na extracontratual decorre da lei, e necessitando, assim da comprovação da culpa e do dano que venha a ser sofrido.

### 3.5 Elementos da responsabilidade civil

Os elementos da responsabilidade civil são a conduta humana, o dano, o nexo de causalidade e a culpa.

O primeiro elemento da responsabilidade civil, a conduta humana, que é um ato praticado por alguém, podendo ser positivo ou negativo (omissão), devendo ser um ato voluntário e que venha a causar um dano, seja ele material ou moral. A conduta, também chamada de conduta danosa deve necessariamente acarretar em um dano, já que sem dano não há que se falar em responsabilidade.

Sendo um ato voluntário precisa, o agente estar consciente e desejar o resultado danoso, entretanto para que se configure o ato ilícito também pode o agente ter agido de forma negligente, imprudente ou imperita, como aponta Stoco:

A voluntariedade da conduta não se relaciona exclusivamente com a vontade de obter determinado resultado ou de suportar as possíveis consequências negativas de uma atitude, mas também com uma atuação negligente, imprudente ou imperita, que poderiam ser entendidos, respectivamente, como agir sem observar os cuidados legais, agir perigosamente e não ter o conhecimento técnico para a atitude realizada (STOCO, 2007 apud BARBOSA JÚNIOR, 2012)

A conduta humana ainda pode ser positiva, que diz respeito a um comportamento ativo, ou seja, o sujeito faz alguma coisa, já a conduta negativa diz respeito a omissão, o deixar de fazer algo, que deveria ter feito, como é o caso de um profissional, por exemplo, que tem o dever de agir em determinada situação e deixar de fazer, voluntariamente, acarretando em um dano.

No que se diz respeito ao dano, é a violação de um bem jurídico de alguém, podendo ser de natureza patrimonial ou moral (extrapatrimonial), este último diz respeito aos bens jurídicos personalíssimos, sendo assim, diz respeito a diminuição do patrimônio de alguém decorrente da ação lesiva de terceiros (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 79).

Os danos de natureza patrimonial são aqueles dignos de serem valorados através do dinheiro, ou seja, de serem avaliados economicamente, como objetos, o que torna mais fácil de ser determinado através da indenização, pelo fato de terem um valor específico, diferente dos danos morais que são os danos referentes aos bens de natureza personalíssima, ou seja, que

fazem parte da personalidade do indivíduo, e desta forma não possuem um valor preciso, entretanto, também digno de indenização, mas sendo mais difícil a sua valoração.

O nexo de causalidade é o elo que une a conduta humana ao dano, ou seja, se não houver uma ligação entre o ato praticado pelo agente e o dano causado ao outro não há que se falar em responsabilidade, sendo um a consequência do outro, como explica Anderson Schreiber “A devida reparação de um danos exige a demonstração do nexo entre a conduta e o resultado danoso. Pode-se conceituar o nexo de causalidade como o vínculo que se estabelece entre dois eventos, de modo que um represente consequência do outro (SCHREIBER, 2009 apud BARBOSA JÚNIOR, 2012).

No ordenamento jurídico brasileiro, a teoria adotada para o nexo de causalidade no ordenamento jurídico brasileiro é a teoria da causalidade direta e imediata que entende que a causa é o antecedente direto à determinar o resultado como sua consequência direta e imediata, ainda tem que estar presente a causa necessária, que diz que determina que quem dá a causa é aquele que realiza um comportamento necessariamente vinculado ao resultado. Entretanto a teoria do nexo causal ainda é uma questão bastante controversa, existindo ainda parte da doutrina a favor da teoria da causalidade adequada.

Com relação à culpa, diz respeito ao dolo, ou seja, a intenção, a vontade do agente causador do delito, entretanto há os casos, que acima já foram citados ao se tratar da conduta humana, em que o agente poderá ser punido mesmo não agindo com intenção de cometer o dano através da inobservância do cuidado como a negligência, imprudência ou imperícia que é o que se chama de culpa em sentido estrito (*stricto sensu*).

Ainda existe a culpa em sentido amplo que é aquela que deriva da inobservância de um dever de conduta, previamente imposto pela ordem jurídica (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 167), isso significa o não cumprimento de um dever que do qual se tinha a obrigação de cumprir.

A culpa ainda deve ser analisada na medida do dano que foi causado, como mostra o artigo 944 do Código Civil de 2002 que diz que a indenização deve ser medida na extensão do dano e que “se houver excessiva desproporção entre a gravidade, a culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização” (BRASIL, 2002). Sendo assim devendo ser respeitado o princípio da proporcionalidade ao analisar a culpa do agente.

Além da responsabilidade subjetiva que é quando há culpa do sujeito, ainda há a responsabilidade objetiva, e baseada nesta que surge a chamada teoria do risco, que possibilita a responsabilização do sujeito mesmo sem haver culpa, somente pela configuração da atividade produzida ser de risco, como explicam e Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona (2011, p.168) “a

partir daí surgiria a teoria do risco, fundamento da responsabilidade objetiva, que admitiria a possibilidade de responsabilização do sujeito que empreendesse atividade perigosa, independente da análise de sua culpa”.

Sendo assim o ordenamento jurídico brasileiro adota além da responsabilidade subjetiva, a teoria do risco (responsabilidade objetiva), no que se diz respeito ao artigo 927 do Código Civil onde fala que “haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem” (BRASIL, 2002).

### 3.6 Dos danos morais

Na responsabilidade civil os danos podem ser de natureza material (patrimonial) ou moral (extrapatrimonial), todavia, para o presente trabalho se faz necessário o estudo mais detalhado da questão referente ao dano moral.

A função reparadora dos danos morais está expressa no artigo 186 do código Civil de 2002, que diz “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (BRASIL, 2002).

Pelo fato de a responsabilidade civil está dentro dos direitos obrigacionais, a prática de um ato ilícito gera uma obrigação, um dever de indenizar quem foi lesionado pelo ato, havendo uma reparação de danos, uma indenização pecuniária na demanda processual que gera uma responsabilidade ao autor da ação.

Não existe responsabilidade civil sem que haja algum tipo de dano, sendo este patrimonial ou extrapatrimonial a alguém, e segundo o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, o ônus da prova pertence ao autor da demanda. Sendo assim o dano se torna parte fundamental na questão da responsabilidade civil.

Segundo Anderson Schreiber os danos morais são tidos como um novo tipo de dano, que é refletido pelo princípio da dignidade da pessoa humana:

O reconhecimento da dignidade da pessoa humana como princípio central do ordenamento jurídico refletiu de forma bastante reluzente no âmbito da responsabilidade civil, posto que, resultou no incremento dos danos extrapatrimoniais, abrindo-se, então, o leque para a indenizabilidade de direitos antes não acolhidos. A constitucionalização do direito civil tornou-se mecanismo de grande valia na guinada para a nova responsabilidade civil (SCHREIBER, 2007, p.13).

Nenhuma indenização será devida se não ocorrer prejuízo e será devida a indenização quando se constatar que um ato ilícito resultou em um dano a terceiro. É sempre definido quando se envolve questões referentes a sentimentos, como algo que cause alguma dor, tristeza, humilhação, entre outras coisas, podendo ser presumido ou provado, direto ou indireto.

Para que haja dano moral é preciso estar presente a reparação, tendo o caráter disciplinador como acessório, com explica Flávio Tartuce, “A indenização por danos morais está revestida de um caráter principal reparatório e de um caráter pedagógico ou disciplinar acessório, visando a coibir novas condutas. Mas esse caráter acessório somente existirá se estiver acompanhado do principal.” (TARTUCE, 2012, p.460). É o que foi mostrado acima, em relação à questão da função da indenização.

Portanto esse tipo de dano atinge a essência do ser humano que fazem parte dos direitos da personalidade, o que torna difícil uma valoração pecuniária, como explicam Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona:

O dano moral consiste na lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p.96).

Os direitos de natureza personalíssima estão em contraponto aos bens jurídicos materiais, são aqueles que atingem a reputação, a honra, ao seu pudor, até mesmo a estética da vítima, entre outros tantos. São àqueles bens que não são suscetíveis de valoração econômica, como destaca.

O dano moral é, portanto, mais difícil de ser medido do que os danos de natureza patrimonial, mas é necessário se entender que a indenização por danos morais deve ser medida em razão da extensão do dano, como mostra o artigo 944 do Código Civil de 2002, devendo ser levado em conta a proporcionalidade entre a gravidade da culpa e o dano, como mostra o parágrafo único do referido artigo (BRASIL, 2002).

Pelo fato de ser um critério subjetivo o dano moral no abandono afetivo não acontece necessariamente da mesma forma em todos os casos, também pode, em contrapartida, causar um abarrotamento na justiça, vindo provocar um grande número de pessoas a procurar o poder judiciário para a resolução do conflito por entenderem que de alguma forma sofreram algum tipo de dano, desta forma a abertura dos tribunais em relação aos novos danos, pode

trazer a possibilidade de demandas pouco sérias, fundadas em meros aborrecimentos ou frustrações (SCHREIBER, 2007).

Devendo-se, portanto, ser analisado com cautela cada caso em particular para que não venha a acarretar um inchaço no poder judiciário, nem vir a banalizar o instituto da responsabilidade civil.

O dano moral é algo complexo em sua essência, pelo fato de estar relacionado a questões sentimentais, portanto algo difícil de ser provado e de ser medido. Com isso, há a faculdade de deduzir não só de provas que o sujeito passivo veio a sofrer a ofensa.

A questão da prova do dano moral ainda é uma questão alvo de muitos debates pela doutrina e jurisprudência, entretanto atualmente, entende-se que, justamente pelo fato de que o dano moral diz respeito a um sofrimento, não há como se provar a dor de alguém, por isso pode ser deduzido, ou presumido, desta forma explica Barbosa Júnior (2012) que “é indispensável o entendimento de que a violação de direitos personalíssimos, por si, já exige uma compensação eficaz dos danos causados, independente de se provar a real ocorrência destes”.

Também é possível o pagamento de danos materiais no que se diz respeito ao direito da personalidade, que está garantido pelo artigo 5º da Constituição Federal de 1988 que garante em seu inciso X a inviolabilidade da intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (BRASIL,1988).

A indenização pelo dano material, no caso, seria como mostra no artigo 949 do Código Civil, no que se diz respeito ao caso de lesão ou outra ofensa à saúde, as despesas devem ser pagas pelo ofensor através da indenização (BRASIL, 2002).

O dano moral é, portanto presumido, não necessitando de prova, bastando a comprovação da conduta ilícita do agente, porém para se mensurar o dano material como despesas, hospitalares e tratamento de saúde é necessária a comprovação do dano.

O pagamento de indenização por danos morais nas relações referentes ao afeto não estão previstas explicitamente no Código Civil, porém as questões relativas a estes casos estão previstas pela jurisprudência. A ausência da figura paterna pode ser reclamada pela criança, absolutamente incapaz na esfera cível, podendo postular, através de um representante, ação de indenização por danos morais em face de seu pai ou mãe que tenha praticado o dano, como veremos mais à frente ao se tratar da indenização por danos morais nos casos de abandono afetivo.

### 3.6 Função da indenização nos danos extrapatrimoniais

Existem três funções no que se diz respeito à reparação civil são elas a função punitiva, a compensatória e a preventiva (ou educativa), que são, de certa forma, interligadas entre si, pois buscam a compensação do dano à vítima (dirigida à pessoa que sofreu o dano), a punição do ofensor (dirigida a quem causou o dano) e a desmotivação social da conduta lesiva (dirigida à sociedade como um todo) (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, p. 63, 2011).

A função compensatória é tida como a principal função da reparação civil, é a função que visa ao *status quo ante*, ou seja, que devolve à quem sofreu o dano o seu estado anterior à realização da conduta lesiva. Nos casos dos danos patrimoniais é fácil de ser imaginada, consiste em devolver o valor do bem, no caso, um objeto, com um valor preciso. Entretanto como se valorar um bem que está na esfera personalíssima?

A compensação em razão de danos extrapatrimoniais é mais complexa e mais difícil de valorar do que a relacionada aos danos patrimoniais, tanto é que demorou um certo tempo para ser compreendida pelo direito, justamente pelo fato de como poder medir a dor, o sentimento daquele que foi atingido e transformar em um valor em dinheiro.

Portanto a forma de enxergar a função da compensação apenas como uma forma de reestabelecer um valor perdido recuperando-se o *status quo ante* se modificou de forma a acompanhar a evolução da sociedade e de entender que em certas situações, como em se tratando de direitos da personalidade, podem adquirir um sentido mais amplo, como percebe Rodrigo Oliveira, no seu artigo intitulado de O Dano Moral e seu Caráter Desestimulador:

Essa forma de encarar a responsabilidade civil tem-se modificado nos últimos tempos, principalmente após a CF/88. Nos domínios da responsabilidade civil já se enxerga, com nitidez, o que pode vir a ser considerado como uma mudança de paradigma, representada pela ideia de que, em certos casos, principalmente naqueles em que é atingido algum direito da personalidade, a indenização deve desempenhar um papel mais amplo do que o até então concebido pela doutrina tradicional (OLIVEIRA, 2012).

Porém com a evolução do direito o dano extrapatrimonial passou a ser resguardado pelo pela doutrina e jurisprudência e consolidado no ordenamento jurídico, sendo influenciada pelo princípio da dignidade da pessoa humana como demonstra Cícero Favaretto, na sua obra de conclusão de curso intitulada A tríplice função do dano moral:

Após a superação dos óbices que surgiram frente à tese da reparabilidade dos danos extrapatrimoniais, a função compensatória alcançou o *status* de unanimidade na doutrina e jurisprudência. Trata-se de uma postura que se coaduna com o posicionamento adotado pela Constituição Federal de 1988, responsável pela nova

perspectiva em relação à proteção do indivíduo, com destaque ao princípio da dignidade da pessoa humana e à defesa dos direitos fundamentais (FAVARETTO, 2014).

Atualmente, após a resistência de muitos doutrinadores, passe-se a dar o devido reconhecimento aos danos extrapatrimoniais e ser reconhecida a sua importância sendo consolidado o entendimento de que estes são considerados tão relevantes quanto em relação aos danos patrimoniais, como explica Georges Ripert:

Não poderíamos duvidar do valor desse princípio, dado o fundamento que atribuímos à responsabilidade civil. Se é certo que a lei civil sanciona o dever moral de não prejudicar outrem, como poderia ela, quando se defende o corpo e os bens, ficar indiferente em presença do ato prejudicial que atinge a alma? Não devemos unicamente respeitar o patrimônio do próximo, mas também a sua honra, suas afeições, as suas crenças, e os seus pensamentos. (RIPERT, 2000 apud FAVARETTO, 2014).

De fato, a natureza do dano moral é distinta da natureza do dano patrimonial, portanto se destingem também no que se diz respeito à função compensatória. No caso dos danos patrimoniais a recuperação do *status quo ante* é bem mais fácil de se obter, já que se trata de valores precisos. Para aquele que sobre um dano moral também deve ter direito a ser compensado, entretanto na esfera dos danos extrapatrimoniais funciona mais como uma forma de amenizar a dor, o sofrimento servindo mais como uma forma de consolo, como destaca Favaretto:

Assim, compensar significa amenizar, atenuar o dano de maneira a minimizar suas consequências e satisfazer a vítima com uma quantia econômica, que servirá como consolo pela ofensa cometida. A função compensatória da reparação por danos morais não guarda relação de equivalência absoluta com o dano, até mesmo em virtude do seu caráter não-econômico, sendo impossível sua exata aferição, como já mencionado anteriormente (FAVARETTO, 2014)

Portanto a principal questão a se destacar diante da função compensatória nos casos referentes aos danos morais é que o *status quo ante* não será, de fato, obtido por se tratar de algo que está ligado ao campo sentimental. A compensação no dano moral por atingir a essência do homem através dos direitos personalíssimos, dificilmente será reestabelecido por inteiro, mais ainda assim existe a referida função através de algo como um sentimento de justiça.

Sendo assim, um sentimento não tem como ser medido através de valores precisos como no caso de um objeto, como mostra Barbosa Junior, porém não é em razão disto que não caberá a devida compensação, que neste caso, vem para resguardar os direitos personalíssimos:

Pode-se afirmar, assim, que a indenização por lesões na esfera moral não busca a restauração do que foi violado, pois não é possível auferir precisamente o que foi

atingido pela atitude lesiva do agente. Busca-se, de fato, compensar as perdas auferidas pela vítima em sua esfera moral, de modo a gerar uma ideia de satisfação do interesse do lesado em ver seu direito personalíssimo resguardado pelo ordenamento (BARBOSA JUNIOR, 2012, p. 9).

Carlos Dias Motta fala a respeito da dupla função nas condenações por dano moral, entende que não há como haver compensação por danos morais com o retorno ao *status quo*, entretanto há a possibilidade da compensação como alívio do sofrimento causado, a função punitiva como sanção e a preventiva para desestimular o ofensor a não praticar novamente o ato ilícito:

Na verdade, não há o que falar em equivalência entre o dinheiro proveniente da indenização e o dano sofrido, pois não se pode avaliar o sentimento humano. Não se afigura possível, então, a reparação propriamente dita do dano, com o retorno ao *status quo* ante e com a *restitutio in integrum*. Na impossibilidade de reparação equivalente, compensa-se o dano moral com determinada quantia pecuniária, que funciona como lenitivo e forma alternativa para que o sofrimento possa ser atenuado com as comodidades e os prazeres que o dinheiro pode proporcionar. A par disso, a condenação pecuniária também tem natureza punitiva, sancionando o causador do dano. Como corolário da sanção, surge ainda a função preventiva da indenização, pois esta deverá ser dimensionada de tal forma a desestimular o ofensor à repetição do ato ilícito e conduzi-lo a ser mais cuidadoso no futuro (MOTTA, 1999 apud OLIVEIRA, 2012).

A segunda função, a chamada função punitiva visa punir o causador da conduta ilícita, funciona como uma forma de castigo através do pagamento de uma indenização em valor pecuniário, sendo assim uma sanção imposta ao autor da ação, no caso dos danos morais, uma ação que lesiona um direito personalíssimo o que resulta na indenização por danos morais.

Embora não seja a finalidade principal, esta função também serve para desestimular o ofensor a praticar novos atos ilícitos futuros, como explicam Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, que a prestação imposta ao ofensor também gera um efeito punitivo pela ausência de cautela na prática de seus atos, persuadindo-o a não mais lesionar (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011) o que diminui a sensação de impunidade em relação ao autor do fato.

Por se tratar de danos extrapatrimoniais, a questão é sempre mais complexa, pois, para alguns doutrinadores a função punitiva, neste caso, é tida como a principal função e não a compensatória, por considerar que não é a satisfação pecuniária que a vítima busca, e sim a punição do causador do dano e, principalmente, fazer valer o sentimento de justiça por parte de quem teve o seu direito lesado, como para Favaretto (2014), que diz que “nessas hipóteses a função compensatória assume papel secundário, pois não é o dinheiro que serve de lenitivo para a vítima, mas busca-se a efetiva condenação (punição) do réu, a qual servirá para satisfazer o sentimento de justiça do lesado (compensação)”.

Portanto, como no caso dos danos extrapatrimoniais há toda uma questão ideológica por trás, a função punitiva ganha força, pois como o sentimento é algo que não se pode valorar precisamente, o sentimento de justiça e de punição do causador do dano para que não venha a cometê-lo novamente se sobressairia mais do que a questão pecuniária em si, como afirma Rizzato Nunes “O aspecto punitivo do valor da indenização por danos morais deve ser especialmente considerado pelo magistrado. Sua função não é satisfazer a vítima, mas servir de freio ao infrator para que ele não volte a incidir no mesmo erro” (NUNES, 2005 apud FAVARETTO, 2014).

A terceira função chamada de preventiva ou educativa é de cunho socioeducativo, que é a de tornar público que condutas semelhantes não serão toleradas (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 63), ou seja, é consequência da função punitiva e tem como principal objetivo educar a sociedade de que tal conduta não é permitida e tem suas consequências, como demonstra Fernando Noronha:

Esta função da responsabilidade civil é paralela à função sancionatória e, como esta, tem finalidades similares às que encontramos na responsabilidade penal, desempenhando, como esta, funções de prevenção geral e especial: obrigando o lesante a reparar o dano causado, contribui-se para coibir a prática de outros atos danosos, não só pela mesma pessoa como sobretudo por quaisquer outras. Isto é importante especialmente no que se refere a danos que podem ser evitados (danos culposos) (FAVARETTO apud NORONHA, 2014)

Para Favaretto esta função tem duplo objetivo “dissuadir o responsável pelo dano a cometer novamente a mesma modalidade de violação e prevenir que outra pessoa pratique ilícito semelhante” (2014). Sendo assim as três funções se completam para a utilidade do instituto da responsabilidade civil.

O capítulo seguinte vem para mostrar como se aplica a indenização por danos morais nos casos de abandono afetivo nas relações paterno-filiais assim como seu referido papel.

## **4 RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CASOS DE ABANDNO AFETIVO PATERNO-FILIAIS**

### 4.1 Do dano moral afetivo e suas consequências

Para que se possa compreender o abandono afetivo precisa-se primeiramente deixar claro que o que interessa para o direito não é a questão do afeto em si, como já demonstrado no tópico sobre o princípio da afetividade, não cabe ao direito impor o dever de amar alguém, o que é importante para o direito são as questões que surgem em consequência das relações baseadas no afeto, desta forma apenas o fato de se negar afeto a alguém não configura o ato ilícito capaz de ensejar a compensação pecuniária.

Também merece ser esclarecido que o pai que não possui a guarda do filho, quando diante da separação há a guarda unilateral da mãe, mesmo assim o pai não se exime das obrigações em relação ao filho, como explica Paulo Lôbo “estabelece o art. 932 do Código Civil que os pais são responsáveis pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia. Autoridade, nessa norma, está no sentido de quem é titular do poder familiar, ainda que não detenha a guarda do filho menor, no caso de pais separados. (LOBO, 2011, p. 312). Desta forma não deixa o pai de ser titular do poder familiar por não possuir a guarda do filho.

O caso mais comum relacionado ao abandono afetivo ocorre quando diante da separação dos genitores há a formação de uma nova família e o pai (na maioria dos casos) acaba ausentando-se da vida do filho, apenas contribuindo com o pagamento da pensão alimentícia. Acontece que apenas o pagamento da pensão alimentícia não é suficiente para a criança, necessitando esta da figura paterna para garantir o seu crescimento e desenvolvimento saudável, como explica Claudete Canezin:

Se lhe faltar essa referência, o filho estará sendo prejudicado, talvez de forma permanente, para o resto de sua vida. Assim, a ausência da figura do pai desestrutura os filhos, tira-lhes o rumo da vida e debita-lhes a vontade de assumir um projeto de vida. Tornam-se pessoas inseguras, infelizes (CANEZIN, 2008 apud DIAS, 2015, p. 98).

O que se pretende demonstrar é que o papel dos pais vai muito além da questão financeira, há também a necessidade do convívio, a atenção, a participação na educação, a convivência no dia a dia, como também mostra Paulo Nader:

Quanto maior o avanço das ciências que estudam o mecanismo do comportamento, mais se evidencia a influência do ambiente familiar na formação das crianças e sua repercussão na vida adulta. Dada a complexidade do ser humano dotado de corpo e

espírito, suas carências são materiais e morais. Portanto, não basta aos pais prover às necessidades de alimentação, moradia, transportes, assistência médica, odontológica; é igualmente essencial a educação, os estudos regulares a recreação. De singular importância é a convivência diária, o diálogo permanente e aberto, a transmissão de afeto (NADER, 2009, p.344).

Portanto fica claro que o tipo de dano a ser causado diante do abandono é o dano psicológico, o que afeta o desenvolvimento da criança, a estrutura emocional, pois a formação familiar que é proporcionada à criança é que vai determinar o seu crescimento sadio e que dá a base para que a este se torne um adulto capaz de gerir uma família, capaz de dar afeto, já que àquele que não recebe afeto tende também a não dar afeto, sendo importante destacar que cada caso deve ser analisado à parte pelo judiciário.

Para uma parte da doutrina, ainda é necessário que se comprove a ocorrência do dano psicológico sofrido pelo filho, que seria imprescindível para “evitar que a reparação civil do dano moral, nestes casos, seja utilizada como forma de vingança do pai ou da mãe que mantém a guarda da criança contra o 'não-guardião', ou como forma de enriquecimento sem causa” (MACHADO, 2012), devendo considerar que o prejuízo emocional deva ser passível de demonstração para que seja indenizável.

Porém, como já demonstrado neste trabalho, ao se falar da questão do dano moral, não há a necessidade de comprovação do dano psicológico, ou seja, não é necessário que se prove que com a atitude do pai de abandonar afetivamente o filho resultou num abalo psicológico, em um dano direto à personalidade do filho. Para André Andrade “uma vez violado algum direito da personalidade, caracterizado estará o dano moral, independente de qualquer reação interna ou psicológica do titular do direito” (ANDRADE, 2009 apud BARBOSA JÚNIOR, 2012).

Sendo assim apenas o fato ofensivo em si basta e não se faz necessário a comprovação do dano psicológico, pois este seria presumido, ou seja, o dano moral estaria configurado por se entender que com a realização do ato ilícito poderia ocorrer tal tipo de dano, sendo desnecessário que viesse a ser comprovada sua ocorrência de fato. Entretanto para fins de custeio de tratamentos de saúde de natureza psicológica, nestes casos é necessária a comprovação do dano, para que se possa mensurar o dano material.

É a partir do entendimento de que o abandono pode acarretar em danos psicológicos que surge a ideia da paternidade responsável (determinada no artigo 226 da Constituição Federal) que vai definir que o direito à visita, ao convívio, à participação pertence à criança e não ao pai, como explica Maria Berenice Dias 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” (2015, p.97). Sendo assim é um direito da criança e um dever do pai.

Anderson Schreiber ainda define o dano por abandono afetivo como o exemplo mais complexo dentre os danos extrapatrimoniais, justamente pelo fato de se pretender a indenização em razão da falta de “carinho e atenção” do pai, entretanto demonstra que através do ordenamento jurídico brasileiro, através do Estatuto da Criança e do Adolescente (artigo 22) e do Código Civil (artigo 164) fica demonstrado que os deveres vão além dos patrimoniais, dizem respeito ao dever de criar e educar (2009, p. 179). Ainda explica:

O interesse por trás da demanda de abandono afetivo, portanto, não é, como muitas vezes se diz equivocadamente, um interesse construído sobre a violação de um dever de amar ou de dar afeto, mas um interesse fundado no dever normativo expresso dos pais de criarem e educarem seus filhos. E, neste sentido, pode-se concluir pelo seu merecimento de tutela, em abstrato (SCHREIBER, 2009, p. 178-179).

Percebe-se que o abandono afetivo vai muito além de questões apenas relacionadas ao sentimento, do afeto em si, diz respeito à afetividade, ou seja, o que as relações de afeto proporcionam à criança e que vem a gerar direitos e deveres, devendo a afetividade ser considerada como um dever jurídico, não apenas um dever ético ou moral, cabendo as devidas consequências jurídicas para o seu descumprimento, como mostra Paulo Lôbo “Portanto, o “abandono afetivo” nada mais é que inadimplemento dos deveres jurídicos de paternidade. Seu campo não é exclusivamente o da moral, pois o direito o atraiu para si, conferindo-lhe consequências jurídicas que não podem ser desconsideradas” (LÔBO, 2011, p. 312).

Assim, o abandono afetivo não pode mais ser ignorado hoje em dia pelo direito nem as suas consequências, pois já existe amplo entendimento da doutrina e jurisprudência de que o abandono afetivo não é algo apenas imoral ou antiético, é um ato ilícito. Kant, na sua obra *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, já explicava que o amor não podia ser ordenado, mas o benfazer sim, mesmo que somente por dever como ainda explica Paulo Lôbo “Para ele o amor enquanto inclinação não pode ser ordenado, mas o benfazer por dever, mesmo que a isso não sejamos levados por nenhuma inclinação e até tenhamos aversão” (LÔBO, 2011, p. 51).

Sendo assim pode-se entender que amar, gostar, ou ter afeto por alguém é algo que não se pode impor, mas o dever de cuidar, por aquele que tem a obrigação legal para tal, esse sim, mesmo que apenas por obrigação, tem que ser garantido pelo direito.

Portanto, há de se entender que havendo comprovação de que o dever legal de cuidado foi descumprido, se não ocorrer a devida punição ao pai dá-se espaço para que haja mais casos de abandono afetivo, como demonstra Anna Carolina Teixeira em seu trabalho de

conclusão do curso de pós-graduação da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro:

Assim, é razoável reconhecer a possibilidade de indenização pelo dano moral proveniente das relações parentais, desde que demonstrado o efetivo e grave descumprimento pelos pais dos deveres inerentes a tais relações. Não permitir a responsabilização do genitor negligente nessas hipóteses configuraria verdadeira permissão para que os pais abandonem afetivamente seus filhos e se eximam de seu dever de cuidado imposto pela ordem constitucional vigente. (LIMA, 2013, p.25)

A questão do dano moral afetivo no judiciário, há uns tempos atrás, vinha sendo julgada no sentido que não que o judiciário não podia obrigar o pai a manter um relacionamento afetivo com o filho, portanto não havia que se falar em responsabilidade civil por não se tratar de ato ilícito.

Como demonstrado em 2005, em uma decisão do STJ, julgada pela Quarta Turma, no Recurso Especial Nº 757.411, em Minas Gerais, cujo relator foi o Ministro Fernando Gonçalves, argumenta em seu voto que o pai condenado a indenizar o filho por não lhe ter atendido às necessidades de afeto não encontraria espaço para reconstruir o relacionamento e que o judiciário não pode obrigar ninguém a amar ou manter um relacionamento afetivo.

Por certo um litígio entre as partes reduziria drasticamente a esperança do filho de se ver acolhido, ainda que tardiamente, pelo amor paterno. O deferimento do pedido, não atenderia, ainda, o objetivo de reparação financeira, porquanto o amparo nesse sentido já é providenciado com a pensão alimentícia, nem mesmo alcançaria efeito punitivo e dissuasório, porquanto já obtidos com outros meios previstos na legislação civil, conforme acima esclarecido. Desta feita, como escapa ao arbítrio do Judiciário obrigar alguém a amar, ou a manter um relacionamento afetivo, nenhuma finalidade positiva seria alcançada com a indenização pleiteada (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2005).

Portanto a consequência para o pai que abandonava afetivamente o filho, no caso da decisão acima citada, posicionamento que ainda é defendido por alguns doutrinadores, era apenas a perda do poder familiar, como também entende Danielle Alheiros Diniz:

O descumprimento desse dever de convivência familiar deve ser analisado somente na seara do direito de família, sendo o caso para a perda do poder familiar. Esse entendimento defende o melhor interesse da criança, pois um pai ou uma mãe que não convive com o filho não merece ter sobre ele qualquer poder (DINIZ, 2009 apud MACHADO, 2012)

Entretanto, em 2012, o entendimento sobre o tema passa a ganhar um novo foco, diante de um acórdão proferido pela Terceira Turma no Recurso Especial 1.159.242-SP, tendo como Relatora a Ministra Nancy Andrighi, que diz respeito a uma ação que condenou o pai ao

pagamento de uma indenização no valor de R\$ 200,00 por abandono afetivo, a então Ministra defendeu seu voto com o argumento de que “Amar é faculdade, cuidar é dever”, onde o que se discute não é o amor, e sim o cumprimento de uma obrigação legal, trazendo, o cuidado, elementos objetivos e pode ser comprovado o seu efetivo cumprimento:

Vê-se hoje nas normas constitucionais a máxima amplitude possível e, em paralelo, a cristalização do entendimento, no âmbito científico, do que já era empiricamente percebido: o cuidado é fundamental para a formação do menor e do adolescente; ganha o debate contornos mais técnicos, pois não se discute mais a mensuração do intangível – o amor – mas, sim, a verificação do cumprimento, descumprimento, ou parcial cumprimento, de uma obrigação legal: cuidar (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2012).

Deixando, portanto, claro que houve abandono afetivo e que o pai se furtou ao dever de cuidado legal com relação à filha, cabendo a indenização por danos morais, havendo ainda a alienação de seus bens aos outros filhos o que caracteriza clara a diferenciação em relação à filha abandonada e os demais filhos do outro casamento:

Conforme bem apontado no voto da eminente relatora, o recorrente omitiu-se em seu dever de cuidado para com sua filha, tendo: a) resistido ao reconhecimento voluntário da paternidade, ainda que ela fosse presumível; b) negado oferecer voluntariamente amparo material à filha; c) deixado de prestar o imprescindível suporte moral, afetivo e psicológico, deixando-a à própria sorte; d) buscado alienar fraudulentamente seus bens aos demais filhos, em evidente preterição da recorrida. (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2012).

As questões relativas à responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo ainda são alvo de controvérsias pelo judiciário, porém o voto da Ministra Nancy Andriighi, é tido, atualmente, como a decisão mais importante e inovadora sobre a questão, trazendo uma grande reviravolta a respeito da indenização por danos morais afetivos e serve de parâmetro para as demais decisões relativas ao caso, “isso porque não se está punindo a falta de afeto do pai para com o filho, mas a quebra do dever jurídico de convivência familiar, aliado a inobservância do princípio da afetividade” (MACHADO, 2012).

Desta forma a perda do pátrio poder pode até ocorrer, porém não afasta a possibilidade da indenização, como explica, ainda em seu voto, a Ministra Nancy Andriighi que “A perda do pátrio poder não suprime, nem afasta a possibilidade de indenizações ou compensações, porque tem como objetivo primário resguardar a integridade do menor” (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2012).

Diante de toda a análise principiológica do direito de família, e do estudo do afeto no ordenamento brasileiro pode-se compreender que há embasamento legal e doutrinário, assim

como entendimento jurisprudencial suficientes para que o abandono afetivo seja considerado um ato ilícito, portanto havendo responsabilidade civil para aquele que não cumpre com o seu dever legal, sendo cada vez mais superado o entendimento de que o direito não é capaz de obrigar o pai a amar o filho, e sendo o abandono afetivo cada vez mais entendido como a falta do dever objetivo de cuidado e participação.

Ainda há de se falar que a indenização por danos morais não tem o condão de reaproximar pai e filho, não fará com que surja um afeto entre os dois, podendo até vir a separá-los mais ainda, entretanto serve como um meio do filho fazer valer os seus direitos, como mostra Venosa “é evidente que uma indenização nesta seara nunca restabelecerá ou fará nascer o amor e o afeto. Cuida-se de, como enfatizamos de mero lenitivo, como as conotações que implicam uma indenização por danos morais” (VENOSA, 2010, p. 321).

Entretanto o alívio da dor e do sofrimento do filho abandonado é bem mais como um sentimento pessoal, porém não é o principal intuito da indenização nos casos de abandono afetivo, o papel da indenização é bem mais do que um consolo para o filho abandonado, como será explicado no próximo subcapítulo sobre o papel da indenização por danos morais nos casos de abandono afetivo.

### 3.2 O papel da indenização por danos morais nos casos de abandono afetivo paterno-filiais

A questão da função da indenização nos casos de abandono afetivo, mais especificamente nas relações paterno-filiais, é alvo de controvérsias pela doutrina, uma parte entende que corresponde às três funções da reparação civil que são elas a função compensatória, a punitiva e a educativa ou preventiva, e a outra parte entende que não há a função compensatória e sim apenas a função punitiva e preventiva.

O principal argumento da corrente que não crê na função compensatória nos casos de abandono afetivo entende que o dever de indenizar afastaria mais ainda o pai e o filho o que viria a acarretar numa forma artificial do pai cumprir com seu dever apenas para não ser punido, como explica Fábio Siebeneichler de Andrade:

Uma terceira questão suscitada por quem se opõe à indenização pelo descumprimento dos deveres parentais reside no fato de que a imposição do ressarcimento não conduziria ao atendimento da conduta descumprida. Na realidade, na doutrina encontra-se a orientação de que o dever de indenizar imposto ao pai reforçaria o seu afastamento em relação ao filho, o que caracterizaria a ineficácia desse tipo de

provimento. Sustenta-se, igualmente, que pais, originariamente desinteressados relativamente aos seus filhos, passariam de forma artificial a pretender exercer a possibilidade de convivência, não obstante a ausência de sentimento entre as partes (ANDRADE, 2012, p.78)

O que Fábio Andrade pretende demonstrar é que esta corrente doutrinária considera que a responsabilidade civil não iria atingir seu objetivo, fazendo com que o pai apenas fingisse afeto pelo filho somente pelo fato de não ser punido. Entretanto o próprio Fábio Andrade diz que essa corrente não deve ser seguida porque não se deve ser afastada a compensação apenas pelo fato de causar algumas consequências ruins, portanto ao negar a indenização em razão disto “estar-se-ia negando a própria função essencial da responsabilidade civil que é a de compensar os prejuízos causados à vítima” (ANDRADE, 2012, p.79).

Nesta linha também entende Bernardo Castelo Branco que a indenização nos casos de abandono afetivo afetaria ainda mais a relação entre pai e filho de forma a prejudicar a convivência familiar e em razão disto a análise desta questão deveria ser feita de forma prudente afim de evitar a quebra do vínculo afetivo (MACHADO, 2012):

A particularidade que cerca a relação paterno-filial, eis que fundada essencialmente na afetividade entre os sujeitos que dela participam, não permite a aplicação integral dos princípios que regem a responsabilidade civil. Logo, mesmo no campo específico do dano moral, cabe aferir em que medida o comportamento adotado foi capaz de romper os eventuais laços de afeto entre pais e filhos, uma vez que a admissibilidade da reparação não pode servir de estopim a provocar a desagregação da família ou o desfazimento dos vínculos que devem existir entre os sujeitos daquela relação (CASTELO BRANCO, 2006 apud MACHADO, 2012)

Barbara Florencio em seu trabalho intitulado de O Dever de Indenizar e a Função da Responsabilidade Civil pelo Abandono Afetivo também destaca, através da citação de Rodrigo da Cunha Pereira, que também entende a função punitiva como principal nos casos de abandono afetivo que diz “Ou seja, a função da responsabilidade civil pelo abandono afetivo é punir o causador do dano, para mostrar que este não cumpriu com os deveres impostos pelo poder familiar” (PEREIRA, 2013 apud FLORENCIO, 2016). Alguns doutrinadores também entendem que a função compensatória está sendo de certa forma distorcida como Maria Celina Bodin de Moraes que diz:

Assim, além de sua função estrutural, a reparação do dano, a chamada função compensatória, estaria ela sendo distorcida para cumprir tantas outras funções, de caráter variado: função punitiva, pedagógica, exemplar, de consolo, de desestímulo, de instrumento de justiça social, de distribuição de renda, de substituição dos deveres do Estado etc. (...) (MORAES, 2006 apud ANDRADE NETO, 2014).

Assim pode-se entender que a distorção diz respeito a justamente pelo fato de a

compensação não poder ser realizada de fato por não conseguir atingir o *status quo ante* pois não teria como se recuperar o amor perdido, portanto a compensação estaria “fazendo o pape” das demais funções de não de propriamente compensar.

Desta forma não teria como se aplicar a função compensatória, pois não poderia fazer surgir o afeto entre pai e filho, portanto, teria a indenização a intenção de fazer surgir, ou trazer de volta o amor entre pai e filho? ou teria a sua função compensatória justamente a intenção de minimizar a dor de quem sofreu pelo abandono? como explica Rodrigo da Cunha Pereira no seu artigo sobre Responsabilidade Civil por Abandono Afetivo:

Questiona-se se a indenização teria o condão de trazer de volta ao filho o amor dos pais. Como forma de comparação podemos citar as indenizações pagas em razão de morte do trabalhador no ambiente de trabalho e em razão de negligência da empresa, que não trazem de volta o pai de família, mas são formas de minimizar a dor. Assim, também é a indenização pelo abandono afetivo. Não há como obrigar ou trazer de volta a convivência pais/filho, mas a indenização ajuda a preencher uma lacuna e significa responsabilizar o sujeito-pai (PEREIRA, 2013, p.11).

De fato que um sentimento como o amor não tem como ser forçado ou obrigado, a função compensatória não tem esta capacidade nem essa intenção, o direito ainda não tem como interferir na família a este ponto, nem tem do que se falar em distorção da função compensatória, justamente pelo fato da própria evolução e da mutabilidade do próprio instituto do direito, como já foi mostrado anteriormente, o direito não é algo estático, é algo que evolui, que acompanha a evolução da sociedade. Desta forma a função compensatória nos casos dos danos extrapatrimoniais não deve ser enxergada da mesma forma como nos casos dos danos patrimoniais, no caso do abandono afetivo, mais especificamente, diz respeito mais ao sentimento de minimização da dor por parte de quem sofreu o abandono.

Entretanto as demais funções da responsabilidade civil consideradas secundárias ganham mais força do que a função compensatória no que se diz respeito aos casos de abandono afetivo, como mostra Rolf Madaleno:

Ou seja, mesmo a função compensatória ainda estando presente, esta perde lugar para a função punitiva e pedagógica, já que o dano causado pelo abandono afetivo não pode voltar ao *status a quo*, servindo a indenização pecuniária como punição ao pai ou a mãe que abandonou, bem como educativa, para que outros pais não causem tal dano (MADALENO, 2013 apud FLORENCIO, 2016).

Como já mostrado, anteriormente, no subcapítulo sobre a função da indenização nos casos de danos extrapatrimoniais, a função punitiva ganha força pelo fato de se tratar de questões que afetam os direitos personalíssimos, fazer valer o sentimento de justiça e a punição

do causador do dano se sobressairiam à satisfação pecuniária, ou seja, o dinheiro em si resultante da compensação. Desta forma o valor da indenização não paga a dor sofrida, mas é importante para que atinja economicamente o causador do dano ao ponto de desestimula-lo a fazer novamente.

No caso do abandono afetivo, como a indenização não tem a capacidade de trazer o amor na relação paterno-filial, ou seja, criar um sentimento inexistente por parte do pai, a punição deste, e o conseqüente desestímulo para que este não cometa mais tal conduta ilícita assim como o exemplo para a sociedade de que aquela conduta não é aceita, acaba por se sobressair sobre a compensação em si do dano, nesta linha entende Thatiane Hamada:

O abandono afetivo causa danos, que na maioria das vezes são irreparáveis. Logo a responsabilidade civil do abandono moral não surge com o objetivo de *status a quo*, nem com o objetivo de obrigar ao pai ou a mãe que abandonou de amar o filho, ou de exercer o poder familiar, mas sim de não deixar impunível o abandono. A indenização no caso da teoria do desamor atende as três funções da responsabilidade civil, só que dando uma maior ênfase as funções de punir o pai que abandona e de educar a sociedade, deixando um pouco de lado a função de compensar o dano, “por isso, a indenização não tem o objetivo de “dar preço ao amor” ou “compensar a dor”.” (HAMADA, 2013 apud FLORENCIO, 2016).

É o que se pode chamar, também, de caráter desestimulador do dano moral, pois visa a prevenir a prática do dano, também chamada, por Rodrigo Oliveira, de função desestimuladora:

Tal entendimento vem caminhando no sentido de que a responsabilidade civil desempenha também uma função preventiva, ou seja, vislumbrando evitar futuros danos, aplicando-se, assim, uma sanção pecuniária não relacionada diretamente com a extensão do dano, mas com o intuito de prevenir a prática de novos comportamentos ilícitos. Com isso, está sendo ressaltado ao agente ofensor, em caráter particular, mas também à sociedade como um todo, que tal conduta danosa é inaceitável e intolerável e não se deve repetir (OLIVEIRA, 2012.)

É neste ponto que se faz a ligação da função punitiva com a preventiva, sendo a segunda consequência direta da primeira que é de grande importância já que tem por objetivo servir de exemplo à sociedade de que a conduta ilícita, no caso, o abandono afetivo paterno-filial não é aceita pela sociedade. O pagamento da indenização, através da sanção pecuniária, como punição é, para Oliveira, a sanção desestimuladora que servirá como exemplo para os demais não agirem da mesma forma:

Diante de tal sanção desestimuladora, tem-se, por consequência, o caráter preventivo, mormente em virtude de que o ofensor, responsabilizado e obrigado a pagar o valor também do caráter desestimulador, irá procurar, logicamente, evitar futuros pagamentos dessa natureza, da mesma forma que terceiros terão como exemplo tal fato. (OLIVEIRA, 2012.)

No que se diz respeito à função preventiva ou educativa é tida pela doutrina, junto com a função punitiva, como bastante relevante, como destaca Lizete Schuh que entende que a indenização, nos casos de abandono afetivo, possui também intuito pedagógico, e não somete punitivo, à medida que também visa inibir futuras omissões dos pais em relação aos seus filhos (MACHADO, 2013). Também para alguns doutrinadores é tida como a principal função no caso específico de abandono afetivo, como para Giselda Hironaka, que diz que “o verdadeiro objetivo da indenização seria impedir futuras negligências no campo afetivo, de maneira que a ela teria caráter educativo e pedagógico” (HIRONAKA apud MACHADO, 2013).

A importância da terceira função é justamente prevenir para que, futuramente, não seja necessário reparar, educar a sociedade para que depois não ter que punir novamente. É como um ciclo em que um é consequência do outro, se pune o indivíduo para que se possa educar a sociedade e assim não ser mais necessário punir mais ninguém, de forma a “prevenir o dano para que não seja necessário repará-lo” (OLIVEIRA, 2012).

Também importante frisar que essa inversão no que se diz respeito a maior valorização dada à função punitiva e preventiva, nos casos de abandono afetivo, do que a função compensatória que é tida pela doutrina como a principal função da reparação civil, não significa desvalorizá-la, mais de reconhecer a importância das funções tidas como secundária nos casos específicos referente aos direitos da personalidade, como explica, novamente, Oliveira:

Com isso, verifica-se que não se trata, de maneira alguma, de desvalorizar o tradicional papel traçado pela responsabilidade civil, mas de reconhecer que a função desestimuladora, tendo como consequência a prevenção do dano, torna mais abrangente a responsabilidade civil, inclusive tendo em vista que a simples reparação do dano se tornou insuficiente para atender, de forma satisfatória, os conflitos sociais modernos, mormente em se tratando dos direitos da personalidade. (OLIVEIRA, 2012.)

Sendo assim, percebe-se que as funções da indenização se completam de forma, entretanto, necessitando, no caso dos danos extrapatrimoniais, de uma certa adaptação para que se possa ser respeitado o princípio da dignidade da pessoa humana, devendo ser observado, também o princípio da proporcionalidade, por se tratar de bens que não possuem um valor exato, devendo ser analisado com muita cautela caso a caso pelo judiciário, como mostra Giselda Maria Hironaka:

“A indenização por abandono afetivo, se for utilizada com parcimônia e bom senso, sem ser transformada em verdadeiro altar de vaidades e vinganças ou em fonte de lucro fácil, poderá converter-se em instrumento de extrema importância para a configuração de um Direito de Família mais consentâneo com a contemporaneidade, podendo desempenhar, inclusive, um importante papel pedagógico no seio das relações familiares” (HIRONAKA, 2010 apud FERRAZ, 2010).

Também para que não acarrete em enriquecimento ilícito para uma das partes se mostra importante o princípio da razoabilidade afim de ser considerada a situação financeira de cada pessoa em particular, necessitando, de fato, de ser usado o bom senso quando para se medir o valor da indenização no caso de abandono afetivo.

## CONCLUSÃO

O que se pode compreender através da pesquisa realizada no presente trabalho é que a maior valorização da dignidade humana, trazida pela Constituição Federal de 1988, veio a refletir nos demais ramos do direito, inclusive no Direito Civil e, com isso, trouxe uma maior humanização à este instituto passando a enxergar o afeto como a principal base para as relações familiares e fazendo surgir das relações afetivas questões de interesse jurídico através do princípio da afetividade.

E desta forma também foi dada uma maior atenção às questões referentes aos danos que atingem os direitos de natureza personalíssima, que são os danos morais, passando a exigir do poder judiciário uma maior sensibilidade já que se trata de questões mis complexas que os danos de natureza apenas material, diz respeito à algo que está no campo existencial. Pelo fato de os danos morais serem diferentes dos danos materiais, as suas funções também precisam de ser adaptadas, sendo enxergadas também de uma outra forma justamente por se tratar da tutela de bens jurídicos distintos, diante da particularidade dos direitos personalíssimos.

Assim a função compensatória deve ser enxergada não com o intuito de recuperação do *status quo ante*, mas sim como uma forma de consolo e de um sentimento de justiça cumprido, o que faz as demais funções, como a punitiva e a preventiva, tidas como secundárias ganharem mais destaque nos casos da indenização por danos morais.

A configuração da responsabilidade civil por abandono afetivo é tida, hoje em dia, pelo descumprimento do dever legal de cuidado, de atenção e de participação da vida do filho, portanto passível de indenização por danos morais, não mais como era enxergada até pouco tempo atrás, como uma forma de obrigar o pai a amar o filho, esse entendimento se firmou após a decisão do STJ em 2012, onde o voto da Relatora Ministra Nancy Andrighi que dizia que amar é faculdade e cuidar é dever, decisão tida como um marco para o entendimento atual de responsabilização do pai em razão da omissão do dever legal de cuidado.

A partir daí se passou a entender que não existem meios de obrigar os pais a amarem seus filhos, pois, o amor não tem preço e não há como impor alguém o dever de amar o outro. Desta forma Estado e sociedade devem se unir para a garantir a conscientização e educação, no que diz respeito à questão familiar que a Constituição Federal de 1988 demonstra em seu artigo 227, a importância da família, da sociedade e do Estado estarem juntos para assegurar às crianças e adolescentes com prioridade ao direito à vida, à saúde, à alimentação, à dignidade, à

educação, à convivência familiar e comunitária, ao respeito, ao lazer, à cultura, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

O que se se faz importante destacar é que a responsabilidade civil nas relações paterno-filiais não é apenas em relação aos sustento do filho, não é uma responsabilidade apenas financeira, vai mais além do que isso, diz respeito a um dever de cuidado, uma responsabilidade pela criação e desenvolvimento do filho.

Portanto necessária se faz essa interdisciplinaridade com a psicologia e psicanálise para trazer, de certa forma uma maior humanidade ao direito, para que se possa compreender melhor as questões relacionadas aos direitos da personalidade, trazendo uma maior sensibilidade para a questão que é bastante delicada.

Por esta razão que as funções secundárias da responsabilidade civil ganham uma maior importância nas relações referentes ao abandono afetivo, pois como o sofrimento referente ao abandono não tem como ser valorado precisamente, por se tratar de um sentimento, o principal objetivo da indenização é justamente o desestímulo da conduta ilícita punindo o causador do dano para que possa servir de exemplo para a sociedade.

A função preventiva, que é consequência da função punitiva, se faz ainda mais importante pelo fato de que educa a sociedade para que a partir da punição do pai que abandona afetivamente o filho, sirva de exemplo que tal conduta não é aceita e tem suas consequências. Esta função, que é também chamada de educativa, previne através do exemplo para que não tenha que punir novamente o autor do dano e também para que não venha a ser cometido futuramente por outra pessoa, portanto esta função se usada com bom senso, tendo uma divulgação relevante da questão, informando a sociedade pode-se fazer bastante útil.

Portanto as três funções da indenização estão presentes nos casos de abandono afetivo nas relações paterno-filiais, porém não é a função compensatória a principal função, pois neste caso a função punitiva e o seu caráter desestimulador ao lado da função preventiva com intuito de educar, possuem um papel mais relevante, em razão da indenização por danos morais ter como principal objetivo não o valor econômico em si, mas se fazer valer desse meio para trazer um sentimento de justiça e um alívio da dor causada, se fazendo mais importante a punição do causador do dano para se possa prevenir e conscientizar a sociedade como um todo da gravidade do ato cometido.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. **Considerações sobre o Desenvolvimento da Relação entre Responsabilidade Civil e o Direito de Família no Direito Brasileiro**. 2012.

Disponível em:

<[http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF\\_Livre/21\\_Doutrina%20Nacional%20\\_OK.pdf](http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/21_Doutrina%20Nacional%20_OK.pdf)>.

Acesso em: 10/05/2016.

BARBOSA JÚNIOR, Sérgio José. **O Caráter Punitivo nas Indenizações por Danos**

**Morais**. 2012. Disponível em: <

<https://outlook.live.com/owa/?path=/mail/inbox/attachmentlightbox>>. Acesso em 20 de maio de 2016.

BRASIL. **Código Civil**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 02 de junho de 2016.

\_\_\_\_\_. **Convenção Sobre os Direitos da Crianças**. Decreto nº 99.710 de 21 de Novembro de 1990. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Brasília, DF, 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm)>. Acesso em: 02 de junho de 2016.

\_\_\_\_\_. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei nº8.069 de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF, 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 02 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 1.159.242-SP. Terceira Turma.

Ministra Relatora Nancy Andrighi. Data de Julgamento: 10/05/2012. Acesso:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1067604&sReg=200901937019&sData=20120510&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1067604&sReg=200901937019&sData=20120510&formato=PDF)>. Disponível em: [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br). Acesso em: 04 de abril de 2016.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial 757411 MG 2005/0085464-3, Quarta Turma, Relator: Ministro Fernando Gonçalves, Data de Julgamento: 29/11/2005.

Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/52168/recurso-especial-resp-757411-mg-2005-0085464-3>>. Acesso em 02 de maio de 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**, 10ª Ed. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2015.

FAVARETTO, Cícero. **A tríplice função do dano moral**. 2014. Disponível em:

<<http://cicerofavaretto.jusbrasil.com.br/artigos/113638468/a-triplice-funcao-do-dano-moral>>. Acesso em: 01 de abril de 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSELVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Famílias**, volume 6, 7ª ed. Revista Ampliada e Atualizada. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

FERRAZ, Ludmila Freitas. **Aplicabilidade da responsabilidade civil no abandono afetivo parental**. 2010. Disponível em:

<[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8516](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8516)>. Acesso em 26 de maio 2016.

FLORENCIO, Bárbara. **O dever de indenizar e a função da responsabilidade civil pelo abandono afetivo**. 2016. Disponível em:

<<http://florenciobarbara.jusbrasil.com.br/artigos/242687043/o-dever-de-indenizar-e-a-funcao-da-responsabilidade-civil-pelo-abandono-afetivo>>. Acesso em: 16 de maio de 2016.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família – As Famílias em Perspectiva Constitucional**, Volume 6, 2ª ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

\_\_\_\_\_. **Novo Curso de Direito Civil**. Volume III – Responsabilidade Civil. 9ª ed. São Paulo: Saraiva. 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, Volume 6, 7ª ed. São Paulo: Saraiva. 2010.

LEVY, L. A. da C. **Família Constitucional, sob um olhar da afetividade**. 2010, Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7568](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7568)> Acesso em 22 de março de 2016.

LIMA, A. C. D. T. **Responsabilidade Civil nos Casos de abandono Afetivo Parental**. Curso de pós-graduação da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, 2013. Disponível em:

<[http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/1semestre2013/trabalhos\\_12013/AnnaCarolinaDiasTeixeiraLima.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2013/trabalhos_12013/AnnaCarolinaDiasTeixeiraLima.pdf)>. Acesso em 04 de maio de 2016.

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

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. **Análise doutrinária e jurisprudencial acerca do abandono afetivo na filiação e sua reparação**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 107, dez 2012. Disponível em:

<[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12587&revista\\_caderno=14](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12587&revista_caderno=14)>. Acesso em 02 de maio 2016.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: responsabilidade civil**, volume 7. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

OLIVEIRA, Rodrigo Pereira Ribeiro de. **Dano Moral e seu Caráter Desestimulador**. 2012. Disponível em:

<[http://www.lex.com.br/doutrina\\_22832041\\_DANO\\_MORAL\\_E\\_SEU\\_CARATER\\_DESESTIMULADOR](http://www.lex.com.br/doutrina_22832041_DANO_MORAL_E_SEU_CARATER_DESESTIMULADOR)>. Acesso em: 18 de maio de 2016.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <[http://www.onu-brasil.org.br/documentos\\_direitoshumanos.php](http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php)>. Acesso em 01 de abril de 2016.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Responsabilidade Civil por Abandono Afetivo**. 2013. Disponível em:<[http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art\\_srt\\_arquivo20131029210851.pdf](http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20131029210851.pdf)>. Acesso em 18 de maio de 2016.

SANTANA, K. J. R de S. **Constitucionalização das Famílias e de seus Fundamentos Jurídicos**. 2015. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/constitucionalizacao-das-familias-e-de-seus-fundamentos-juridicos/129262/>> Acesso em 22 de março de 2016.

SCHREIBER Anderson. **Novas Tendências da Responsabilidade Civil Brasileira**. 2007. Disponível em: <[http://www.andersonschreiber.com.br/downloads/novas\\_tendencias\\_da\\_responsabilidade\\_civil\\_brasileira.pdf](http://www.andersonschreiber.com.br/downloads/novas_tendencias_da_responsabilidade_civil_brasileira.pdf)>. Acesso em 24 de maio de 2016.

\_\_\_\_\_. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil** da erosão dos filtros da reparação a diluição dos danos. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

SILVA, G.Y.G da. **Família**: O alcance da responsabilidade civil nas relações do abandono afetivo pela parentalidade. 2013. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13455&revista\\_caderno=14](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13455&revista_caderno=14)>. Acesso em: 29 de março de 2016.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil 5: Direito de Família**, volume 5. 9ª ed. São Paulo: Editora Método, 2014.

\_\_\_\_\_. **Manual de Direito Civil**. 2ª ed. São Paulo: Editora Método. 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. Volume 4. 10ª ed. Editora Atlas: São Paulo 2010.