



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**O DIREITO A INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO DA CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE**

ORIENTANDA: ISADORA COELHO CARVALHO
ORIENTADORA: Prof.^a MILLENE BALDY DE S. BRAGA GILFFORD

GOIÂNIA-GO
2023

ISADORA COELHO CARVALHO

**O DIREITO A INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO DA CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE**

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito, Negócios e Comunicação, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC GOIÁS).

Profª Orientadora: MILLENE BALDY DE S. BRAGA GIFFORD

GOIÂNIA- GO

2023

ISADORA COELHO CARVALHO

**O DIREITO A INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO DA CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE**

Data da Defesa: ____ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA

Orientador (a): Prof. (a) Millene Baldy de S. Braga Gifford Nota

Examinador (a) Convidado (a): Prof. (a): Fernanda da Silva Borges Nota

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, por me dar forças para não desistir, me guiando pelo melhor caminho e possibilitando a minha chegada até aqui. Sou imensamente grata pelo carinho e proteção que nunca faltaram na minha jornada.

Agradeço aos meus pais, que me incentivaram de maneiras diversas, sem medir esforços para me fazer chegar aqui. Durante toda essa jornada nunca estive sozinha, eles me apoiaram e estiveram presentes em todos os momentos. Não há palavras que possam descrever todo amor e gratidão em meu coração.

Agradeço, também, aos meus amigos e familiares, que acompanharam essa longa trajetória, me apoiando e incentivando de diversas e incontáveis maneiras. Obrigada por todo carinho, vocês são pessoas essenciais na minha vida.

Espero que esse trabalho possa conscientizar e somar a vida de quem se interessar, sobre a importância do afeto. As crianças e os adolescente são o nosso futuro, e devem ser bem cuidadas em todos os momentos.

O DIREITO A INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Isadora Coelho Carvalho¹

RESUMO

O presente trabalho vem tratar da responsabilidade civil aplicada no Direito de Família, tratando de demonstrar a possibilidade de indenização nos casos em que se configura o abandono afetivo da criança e do adolescente pelos seus genitores. Primeiro, faz-se necessário falar acerca da evolução da família, mostrando a importância do afeto dentro do núcleo familiar. Sendo assim, é preciso falar, também, dos princípios que rodeiam o assunto, sendo eles: o princípio da afetividade, o princípio da prioridade absoluta, o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio do melhor interesse. No mesmo sentido, aborda os deveres e a responsabilidade dos pais em relação aos filhos. Por fim, mostra-se o direito dos filhos de impetrar com ação de indenização por abandono afetivo em desfavor dos pais, caso os mesmos tenham negligenciado afeto e causado danos à criança e ao adolescente.

Palavras-chave: Abandono Afetivo. Responsabilidade civil. Dever de indenizar. Relação de afetividade.

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objetivo institucional produzir artigo científico para obtenção do grau de Bacharel em Direito, pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás – PUC GO. Neste, o objetivo é descrever a importância do afeto familiar, e a criação da criança e do adolescente em um ambiente adequado para o desenvolvimento dos mesmos, com intuito de relatar os diversos efeitos que o abandono afetivo traz para o núcleo familiar, e como isso afeta o desenvolvimento dos descendentes.

Assim, inicia-se apresentando sobre a definição do que se considera família, relatando as diversas formas e arranjos. Após, passa-se por uma breve análise do que se trata o abandono afetivo, e a necessidade da existência do afeto no núcleo familiar. Em continuidade, descreve-se os princípios fundamentais da criança e do adolescente, quais sejam, Princípio da Afetividade, Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Princípio da Prioridade Absoluta e o Princípio do Melhor Interesse. Ao finalizar, busca-se abordar a responsabilidade decorrente do abandono afetivo, quando então, pretende-se demonstrar que o Poder Judiciário vem interpretando o abandono afetivo, de forma que o mesmo pode ser considerado como pressuposto de indenização por dano moral.

Para a elaboração desse estudo, foi analisado os efeitos que o abandono afetivo gera na vida dos incapazes, tanto na infância como também na fase adulta. Verifica-se, também, a forma que a responsabilidade civil vem atingindo as relações pessoais. Além disso, verifica-se o pedido de indenização e o dever de indenizar oriundo do abandono afetivo, e se o Judiciário está ou não aderindo a essa modalidade abordando se o abandono afetivo é, de fato, um pressuposto para o pedido de indenização.

O estudo realizado para a construção desse trabalho teve como intuito analisar a possibilidade de responsabilizar os genitores e responsáveis por danos morais decorrente do abandono afetivo, explicitando a possível condenação de natureza indenizatória.

O interesse pelo tema surgiu devido a sua grande relevância social. Considerando não ser um tema muito conhecido, a discussão merece ainda mais atenção, visto que, nas relações familiares, a delicada intervenção do Poder

Judiciário tem como finalidade, garantir, especialmente a criança e ao adolescente, não sofrer qualquer tipo de dano.

1 - FAMÍLIA E CONSTRUÇÃO DA AFETIVIDADE

1.1 - Conceito de Família.

Como tudo que se movimenta em sociedade, o conceito do que seja família vem se modificando ao longo do tempo. Antes, o modelo familiar predominante era o patriarcal, vínculo afetivo não era importante, e a base dava-se face a construção contratual do casamento. Atualmente, vê-se que o conceito de família integra diversas formas de construção familiar, a família mostra-se cada vez mais ampla e é aceita pela sociedade em seus mais diferentes arranjos. Marcos Vinícius Baumann, conceitua:

Antes a família era constituída pelos pais e filhos, organizados dentro de um lar e sob a autoridade do patriarca, o pátrio poder. Hoje, essa autoridade é partilhada entre os pais, e a convivência entre eles resume-se a poucas horas por dia devido a diversos fatores que não cabem exame no presente momento. (BAUMANN, 2006).

Para Carlos Roberto Gonçalves (2018), o conceito de família enquanto uma realidade sociológica constitui parte importante para manutenção do Estado. A família é vista como núcleo fundamental para organização estatal. E o Código Civil, juntamente com a Constituição de 1988, estabelecem a estrutura necessária para defini-la.

Maria Berenice Dias (2021, p.139;140) traz um conceito bem claro sobre família:

O conceito atual de família é centrado no afeto como elemento agregador, e exige dos pais o dever de criar e educar os filhos sem lhes omitir o carinho necessário para a formação plena de sua personalidade. A enorme evolução das ciências psicossociais escancarou a decisiva influência do contexto familiar para o desenvolvimento sadio de pessoas em formação. Não se pode mais ignorar essa realidade, tanto que se passou a falar em paternidade responsável. Assim, a convivência dos pais com os filhos não é um direito, é

um dever. Não há o direito de visitá-lo, há a obrigação de conviver com eles. O distanciamento entre pais e filhos produz consequências de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida.

Pela lei, espera-se que o ambiente familiar seja um lugar de afeto, cuidado, segurança, conforto e bem-estar proporcionando o respeito à dignidade de cada um de seus membros.

1.2- Do Abandono Afetivo

O abandono afetivo é, na atualidade, um dos temas mais intrigantes do Direito de Família. É também de alta relevância para a nossa sociedade sob o ponto de vista prático. O abandono afetivo e o olhar sob a figura da criança ao longo dos anos sofreram diversas alterações.

O abandono afetivo ocorre quando os pais são omissos quanto ao dever de criação, de educação, do cuidado, do amparo físico, emocional, psíquico, moral e social, sendo manifestado a partir da ausência de afeto aos filhos, ou discriminação, podendo gerar diversos problemas psicológicos às vítimas.

A Constituição Federal de 1988, amparada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/1990, e do Novo Código Civil de 2002, foram os marcos mais importantes para a busca da garantia da infância plena e de um crescimento saudável, trazendo um novo paradigma para o Direito de Família.

O artigo 227 da Constituição Federal estabelece a obrigatoriedade do cuidado dos pais, do Estado e da sociedade, para com a criança e o adolescente, senão, vejamos:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1998).

Quando os pais negligenciam a relação, o cuidado e os deveres estabelecidos em lei aos filhos, este estão abandonando-o afetivamente.

Posto isto, a paternidade/maternidade deixa de ser apenas um conjunto de competência atribuídas aos pais, passando a ser um conjunto de deveres que visa atender o melhor interesse aos filhos.

1.3- Do Afeto Familiar.

Para falar em abandono afetivo devemos falar sobre a importância do afeto familiar. É na infância que a criança mais carece dessa relação afetiva com seus genitores. Vale ressaltar que família é formada não apenas por relação de sangue, mas sim pelos laços de amor, carinho e confiança e respeito estabelecidos entre si. É na entidade familiar que o indivíduo cresce e se desenvolve fisicamente e psicologicamente, ela é a sua base e a sua estrutura.

Uma criança em desenvolvimento precisa não só do convívio, como também do afeto familiar para que a formação de sua personalidade seja sadia e completa. Desta forma, garantir ao filho a convivência familiar significa respeitar seu direito de personalidade e garantir-lhe o respeito.

Segundo DINIZ (2012), o afeto depende de condições para sua efetivação e realização e, é a convivência que permite que estes vínculos se desenvolvam e saiam do plano da subjetividade individual para construir a intersubjetividade.

As relações familiares necessitam da existência de relação da afetividade e precisa que o pai trate o filho como seu, devendo ser pautadas na confiança, motivo pelo qual as conversas e as demonstrações de afeto são consideradas essenciais. Maria Berenice Dias (2001) afirma: “Conviver não representa apenas o estar perto, fisicamente presente, mas possui também um sentido substancial ou qualificado, na direção de propiciar atenção, carinho, amor, enfim, afeto. (DIAS 2011, p.385).”

Sob essa perspectiva, o afeto torna-se indispensável para o desenvolvimento psíquico da criança e do adolescente, pois é nesta fase em que eles se encontram mais vulneráveis, onde podendo gerar diversas sequelas que comprometem o desenvolvimento saudável do mesmo.

1.4 - Princípio da Afetividade.

De forma introdutória, é possível dizer que o Princípio da Afetividade é de suma importância para o Direito de Família, sendo um norteador das relações familiares.

A Constituição Federal prevê que a afetividade é indispensável para uma família, tendo em vista que, sem o afeto não se produz uma união familiar estável, duradoura e saudável. Seguindo o pensamento de Maria Berenice Dias (2015), o princípio da afetividade seria decorrente da natureza da convivência familiar, o que implicaria dizer que o afeto caracterizaria as relações familiares: os laços de afeto e de solidariedade da convivência familiar, não o de sangue.

Vale ressaltar que o afeto não se confunde com o amor. Afeto quer dizer interação ou ligação entre pessoas, e também, um direito fundamental.

O artigo 226 da Constituição Federal apresenta a seguinte redação:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (Constituição Federal, 1998).

É possível encontrar a palavra “afeto” de forma implícita nesta passagem constitucional, demonstrando a regra geral de inclusão de entidades que preenchem as exigências essenciais, sendo elas, a ostensividade, estabilidade e a afetividade.

Destarte, o princípio da afetividade possui uma importância significativa para melhor entendimento do que se propõe a respeito do abandono afetivo, pois é um princípio que coloca o afeto como um valor jurídico imprescindível para o arranjo familiar.

1.5 - Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

A dignidade da pessoa humana é, basicamente, a garantia das necessidades vitais ao indivíduo, pautada em liberdade e igualdade. A Constituição Federal tem como objetivo garantir que nenhum fator viole os direitos humanos, assim, o princípio da dignidade pessoa humana prova-se ser um dos direitos fundamentais ao indivíduo. Assim dispõe o artigo 1º, III da Constituição:

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).

No direito de família, a dignidade da pessoa humana é vista no momento em que o indivíduo se relaciona com a entidade familiar. Considerando que a dignidade é a essência das relações familiares, e embora seja um direito fundamental a todos os indivíduos, destaca-se a importância deste princípio ao se tratar da criança e do adolescente, devido a sua vulnerabilidade.

Assim menciona Diniz (2010, p.23):

O princípio do respeito da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), que constitui base da comunidade familiar (biológica ou sócio afetiva), garantindo, tendo por parâmetro a afetividade, o pleno desenvolvimento e a realização de todos os seus membros, principalmente da criança e do adolescente (CF, art. 227). (DINIZ, 2010).

Desta forma, conclui-se que o princípio da dignidade da pessoa humana no âmbito do direito familiar trata de assegurar uma proteção especial, e o pleno desenvolvimento moral e social da criança e do adolescente.

1.6 - Princípio da Prioridade Absoluta.

Além de ter previsão no art. 227 da Carta Magna, o princípio da prioridade absoluta também está previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente. Estes dispositivos visam garantir a proteção integral da criança e do adolescente, assegurando à criança e ao adolescente, principalmente, a atenção especial do Estado.

Considerando que a condição de desenvolvimento da criança e do adolescente necessita de atenção especial, o princípio da prioridade absoluta garante que este receba “prioridade assegurada por todos os membros da sociedade, tais como a família, a comunidade, a sociedade em geral, e o Poder Público” (MACIEL, 2014, p. 61)

Importante ressaltar o anteriormente mencionado no art. 227, onde diz que ser dever do Estado assegurar que criança receba apoio na educação, na saúde,

ajudando a conduzir a criança e ao adolescente, uma vida estável e digna. Dito isso, o 1º do mesmo artigo traz de forma explícita os deveres e obrigações do Estado com a criança e ao adolescente:

Art. 227

....

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos:

I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos [...] (BRASIL, 1988).

No mesmo sentido, o artigo 4º da Lei 8.069/90, traz o conceito de dever absoluto da família, da comunidade, da sociedade, e do Estado quanto a garantia de prioridade ao se tratar da criança e do adolescente. *In verbis*:

Art. 4º - É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, 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 e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude. (BRASIL, 1990).

Posto isto, torna-se evidente que as crianças e os adolescentes passam a ter todos os direitos fundamentais para seu desenvolvimento físico, moral, social e profissional, sendo assegurado a eles o direito de receber proteção e preferência, em diversas circunstâncias.

1.7- Princípio do Melhor Interesse

O princípio do melhor interesse determina a primazia das necessidades da criança e do adolescente, relacionando-se com os direitos humanos e com o princípio da dignidade da pessoa humana.

Além do previsto no artigo 277 da Constituição Federal, onde se estabelece a obrigação do Estado, da sociedade e da família em se tratando do dever de assegurar que a prioridade da criança e do adolescente seja respeitada, nota-se essa mesma obrigação no artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente apresenta o seguinte contexto:

Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento. (BRASIL, 1990)

No mesmo sentido, o artigo 3º da mesma Lei confirma essa proteção: *in verbis*:

Art. 3º 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. Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem. (BRASIL, 1990).

Assim, a família, a sociedade e o Estado, seguindo o nosso ordenamento jurídico, tornam-se responsáveis em assegurar os direitos fundamentais da criança e do adolescente, tais como, educação, saúde, alimentos, ambiente familiar saudável, uma formação de personalidade e de moral adequados, e todos os demais direitos essenciais já mencionados anteriormente.

2 – A RESPONSABILIDADE CIVIL ACERCA DO ABANDONO AFETIVO.

A responsabilidade civil no nosso ordenamento jurídico diz respeito a assumir a responsabilidade dos danos causados a outra pessoa, seja por uma ação ou omissão que prejudicou o outro.

O Código Civil em seu art. 186 diz que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

A responsabilidade civil familiar tem o intuito de garantir as reparações por danos causados à criança e ao adolescente, devido negligência ou imprudência dos pais ou responsável no dever de cuidar, educar os filhos.

O artigo 277, da Constituição Federal, assim como 6 primeiros artigos do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), atribui aos pais e responsáveis o dever de cuidar, criar, e conviver familiarmente com seus filhos, assim como de preservá-los de negligência, discriminação e violência.

O afeto mostra-se, novamente, ser suma importância para o convívio familiar e para a construção da personalidade da criança e do adolescente. É através do princípio da afetividade, que a responsabilização exige o afeto e o cuidado entre os pais e os filhos, sendo que estes devem assegurar a criança e ao adolescente, condições dignas para um crescimento saudável.

A criança que cresce em um ambiente sem afeto, na maioria dos casos, é prejudicada, podendo desenvolver diversos traumas. Devido a isto, os filhos começaram a pleitear no âmbito legal os direitos acerca da responsabilização dos pais por abandono afetivo, com alegações de que os pais não estariam cumprindo com a assistência afetiva e psicológica dos mesmos.

Ressaltando a importância do relacionamento afetivo entre pais e filhos, Dias e Costa trazem o seguinte posicionamento:

[...] os pais não devem prestar apenas a assistência material (de alimentar, de vestir, etc.) ou jurídica (representação ou assistência em caso de litigância judicial), mas também psicológica e moral, compreendendo o desenvolvimento psíquico do infante, que também deve estar amparado pelos responsáveis. (Dias; Costa, 2007, p.04).

O Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe que é direito da criança e do adolescente ser educado e criado em ambiente familiar, sendo que é responsabilidade total de seus responsáveis garantir proteção, segurança, e um ambiente seguro para seu desenvolvimento.

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral. (BRASIL, 1990).

Partindo do pressuposto que a afetividade e a convivência é dever dos pais, quando os mesmos não cumprem com a obrigação de dar suporte ao desenvolvimento da criança, este pode ocasionar deficiências no comportamento mental e sociais da criança e do adolescente abandonado para o resto da vida, podendo, inclusive, isolar-se do convívio com outras pessoas, e apresentar problemas como, tristeza, problemas escolares, ansiedade, baixa autoestima, depressão, e problemas de saúde.

Giselda Maria Fernandes Hironaka afirma:

O dano causado pelo abandono afetivo é antes de tudo um dano à personalidade do indivíduo. Macula o ser humano enquanto pessoa, dotada de personalidade, sendo certo que esta personalidade existe e se manifesta por meio do grupo familiar, responsável que é por inculcar na criança o sentimento de responsabilidade social, por meio do cumprimento das prescrições, de forma a que ela possa, no futuro, assumir a sua plena capacidade de forma juridicamente aceita e socialmente aprovada. A ausência injustificada do pai origina – em situações corriqueiras – evidente dor psíquica e conseqüente prejuízo à formação da criança, decorrente da falta não só do afeto, mas do cuidado e da proteção (função psicopedagógica) que a presença paterna representa na vida do filho, mormente quando entre eles já se estabeleceu um vínculo de afetividade. (HIRONAKA, 2007).

A doutrina jurídica dividiu a responsabilidade civil nas espécies subjetivas, objetivas e a responsabilidade penal. A responsabilidade objetiva tem fundamento na teoria do risco, onde a conduta do agente é insignificante, seja dolosa ou culposa. Neste sentido, aquele que exercer uma atividade com o risco de causar dano a outrem, é obrigado a repará-lo. Já a responsabilidade subjetiva é fundamentada na teoria da culpa, que objetiva declarar que a culpa só é assumida quando há comprovação do dolo, ou seja, quando há meios de provar o genitor não agiu como deveria.

A responsabilização que o pai possui por esse abandono afetivo é de natureza jurídica subjetiva, pois tem requisitos como dolo ou culpa, dano e nexos causal na conduta do agente.

Para que esse dano causado pelo abandono paterno seja provado, é importante ter em mente que os requisitos caracterizadores devem estar presentes e devem ser claros, sendo necessário acompanhamento de peritos para que seja comprovado por meio de laudos o dano causado e a necessidade de reparação.

Quanto a sua comprovação, Machado (2012), orienta sobre a prova do dano moral: o foco da questão, é comprovar o nexo de causalidade entre a conduta omissiva e voluntária do pai e o dano psicológico sofrido pela criança, de modo que, uma vez comprovado que a atitude omissiva do pai resultou em dano para os direitos da personalidade do filho em desenvolvimento, não resta dúvida quanto ao dever de indenizar.

Esses acompanhamentos apresentam durações diversas, é são concluídos com uma resposta objetiva, se há causalidade entre o dano apresentado e o abandono afetivo. A conduta culposa é caracterizada como ilícita, seja por ação ou omissão, e quando comprovada, pode ser indenizada, assim estabelece a legislação vigente.

Assim, menciona Pablo Gagliano (*apud Carlos Alberto Bittar*):

[...] uma vez assumida determinada atitude pelo agente, que vem a causar dano, injustamente, a outrem, cabe-lhe sofrer os ônus relativos, a fim de que se possa recompor a posição do lesado, ou mitigar-lhe os efeitos do dano, ao mesmo tempo em que se faça sentir ao lesante o peso da resposta compatível prevista na ordem jurídica. (BITTAR citado por GAGLIANO, 2007, p. 20)

A possibilidade da responsabilização financeira como forma de reparo ao dano sofrido é defendida por alguns doutrinadores, fundamentando o previsto no art. 187 do código civil: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

Aquele que busca uma compensação do seu abandono por meio do Judiciário espera receber uma certa compensação pelos danos familiares que sofreu, mas, possivelmente, esta compensação financeira não será suficiente para superar os traumas sofrido, podendo apenas trazer à criança e ao adolescente um certo conforto e a sensação de que a justiça foi feita.

3 – O DIREITO À INDENIZAÇÃO

Conforme citado no tópico anterior, é dever dos pais e responsáveis garantir o bem-estar, a segurança e o desenvolvimento saudável da criança e do adolescente, protegendo-os de qualquer tipo de violência, discriminação e negligências.

A ausência dessa relação afetiva e a construção conturbada da personalidade da criança envolvida pode causar sofrimento psicológico, ansiedade, desistência moral e diversos outros problemas psíquicos, por isso surge a grande necessidade de um convívio familiar saudável, devendo ser tratada como um dos elementos fundamentais para a formação da personalidade da criança.

Seguindo este entendimento, tem-se o ensinamento de Maria Celina Bodin (2005, p. 39):

...a lei obriga e responsabiliza os pais no que toca aos cuidados com os filhos. A ausência desses cuidados, o abandono moral, viola a integridade psicofísica dos filhos, bem como o princípio da solidariedade familiar, valores protegidos constitucionalmente.

O sofrimento de uma criança abandonada por um dos pais pode ocasionar sequelas psicológicas, comprometerem o seu desenvolvimento saudável, problemas escolares, depressão, tristeza, baixa autoestima, além de problemas de saúde. Já é comprovado que o amor e presença dos pais são essenciais para o desenvolvimento intelectual, cognitivo, social e emocional de uma criança.

Com base no princípio da afetividade, não se aceita distinções discriminatórias entre filhos, pois a família deve ser pautada de afeto. Afinal, o que determina a verdadeira filiação não são os laços consanguíneos e sim os laços afetivos construídos.

Destarte, sejam os genitores biológicos ou sócio-afetivos, cabe a eles proporcionarem aos filhos o convívio necessário ao desenvolvimento do afeto, essencial à formação do ser humano.

Nesse mister, o entendimento do Judiciário prevê que os filhos têm direito a receber uma indenização por Danos Morais dos pais se esses forem omissos quanto ao dever de cuidado e criação dos filhos, possibilitando a eles até mesmo o direito de excluir de sua Certidão de Nascimento o sobrenome do genitor que o abandonou.

De forma prática, o pedido de indenização é formulado quando identificado o abandono afetivo, ou seja, após evidenciada a negligência dos pais em relação aos seus filhos, poderá ser proposta uma ação de indenização a fim de obter a tutela desejada. Para isso, será necessário demonstrar que aquele pai ou aquela mãe não cumpre com os seus deveres de cuidado, guarda, proteção, educação, e todas as obrigações oriundas da paternidade e maternidade.

Seguindo o entendimento de Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka:

A indenização por abandono afetivo, se bem utilizada, se configurada com parcimônia e bom senso, se não transformada em verdadeiro altar de vaidades e vinganças ou da busca do lucro fácil, poderá se converter num instrumento de extrema relevância e 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. (apud Pereira, 2007).

Já fora pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de fixar indenização por dano moral quando o responsável não cumpre com seu dever legal de cuidar do filho.

A juíza da 3ª Vara Cível de Brasília julgou procedente o pedido indenizatório, condenando um pai ao pagamento de danos morais ao filho por abandono afetivo, afirmando: “como a falta de atenção e cuidado, que implica na ausência de proteção, tem presumidamente o condão de ensejar danos em detrimento da esfera jurídico-moral do cidadão, o que se traduz pela configuração do dano moral subjetivo. Trata-se de dano que atinge a psique humana, provocando desconforto psicológico, sentimentos de ansiedade, frustração, profunda tristeza, baixa auto-estima, dentre outros”.

O juiz da vara especializada em criança e adolescente, Mario Romano Maggione, em sentença com trânsito em julgado, deixou a seguinte fundamentação diante do abandono afetivo:

A função paterna abrange amar os filhos. Portanto, não basta ser pai biológico ou prestar alimentos ao filho. O sustento é apenas uma das parcelas da paternidade. É preciso ser pai na amplitude legal (sustento guarda e educação). Quando o legislador atribuiu aos pais a função de educar os filhos, resta evidente que aos pais incumbe amar os filhos. Pai que não ama filho está não apenas desrespeitando função de ordem moral, mas principalmente de ordem legal, pois não está bem educando seu filho. (BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Processo n. 141/1030012032-0. Juiz: Mario Romano

Maggione, 15 de setembro de 2003. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/>. Acesso em 13 março 2023).

A indenização pelo abandono afetivo nada mais é que uma espécie de reparação do prejuízo sofrido pelo filho, que nesses casos, decorre da devido a inexistência de afeto entre pai e filho.

Não existe uma lei específica que defina o abandono afetivo, mas há muitos dispositivos que são aplicáveis para caracterizar sua ocorrência podendo até se reconhecer a materialização de uma infração penal para quem o pratica.

Não obstante disso, a Lei assegura o direito que este seja bem cuidado, e que cresça em um ambiente seguro e estável. Assim, se um pai for negligente ou omissos quanto aos cuidados aos filhos, este poderá responder judicialmente por seus atos, pois a função dos pais não se restringe somente o amparo material, mas também ao dever de possibilitar o desenvolvimento humano. Vale ressaltar que, no ponto de vista jurídico, “o amor é facultativo, porém, o cuidar é dever”.

CONCLUSÃO

No presente trabalho, buscou-se demonstrar os aspectos da responsabilidade civil nas relações familiares, mormente no que tange ao abandono afetivo parental. Analisou-se a possibilidade de tutela jurisdicional nos casos em que a ausência do genitor causa graves danos emocionais e psicológicos ao filho e se a indenização por dano moral é suficiente para compensar esse sofrimento.

Ao longo do artigo, fica explícito que não é possível obrigar um pai a amar um filho, mas a legislação assegura ao filho o direito de ser cuidado. Assim, nota-se que o afeto ganha papel relevante no ordenamento jurídico e se constitui como pilar de diversos institutos presentes no nosso Ordenamento Jurídico. Aqueles que negligenciam e/ou são omissos ao dever de cuidado podem responder judicialmente pelos danos morais que causaram aos seus próprios filhos.

Acerca do afeto e do dever de cuidado, percebe-se que o afeto obtém papel de extrema relevância na ordem constitucional, em especial, no direito de família.

Logo, nota-se, também, que a família deixa de ser vista apenas como instituição social, passando a ser essencial para o pleno desenvolvimento da personalidade.

Com isso, é nítido que é dever da família, da sociedade em geral, e do poder público assegurar a criança e ao adolescente o direito a saúde, a educação, ao lazer, ao respeito e a convivência familiar, pois, sem este devido cuidado, a criança pode vir a sofrer dificuldades ao se relacionar em sociedade, ficando com traumas de infância perturbada.

Quando a proteção integral incumbida aos pais quanto ao dever de cuidado é descumprida, ou pela falta de afeto, ou pela falta de convívio, os responsáveis por esse abandono podem vir a sofrer danos morais.

A reparação pelos danos causados à criança e ao adolescente, nada mais é do que a forma de responsabilizar aqueles que descumpriram com seus deveres e obrigações, a fim de garantir uma segurança a aquele que sofreu seja por ação, ou omissão de outrem.

REFERÊNCIAS

Baumann, Marcos Vinícius. **Família**. 2006. Texto retirado do site DireitoNet. Disponível em: (<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2489/Familia>)
GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 5º volume: direito das coisas. Saraiva, 2018.

BRASIL, 1998. Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. *Disponível em:* https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

BRASIL, 1990. LEI Nº 8069. Estatuto da criança e do adolescente. *Disponível em:* http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 5º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 7º volume: responsabilidade civil, 21 ed, São Paulo:Saraiva,2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil: responsabilidade civil**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. Responsabilidade Civil. 5 ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 20.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressuposto, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. 2007. *Disponível em:* <https://ibdfam.org.br/artigos/288/Pressuposto,+elementos+e+limites+do+dever+de+indenizar+por+abandono+afetivo>.

MACHADO, Gabriela Soares Linhares. **Análise doutrinária e jurisprudencial acerca do abandono afetivo na filiação e sua reparação**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/861/An%C3%A1lise+doutrin%C3%A1ria+e+jurisprudencial+acerca+do+abandono+afetivo+na+filia%C3%A7%C3%A3o+e+sua+repara%C3%A7%C3%A3o>.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coordenação). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 7. Ed. Rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 61.

SILVA, Cláudia Maria da. **Descumprimento do dever de convivência familiar e indenização por danos à personalidade do filho**. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese, v. 6, n. 25, ago. /set. 2005, p. 139.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 18ª ed. São Paulo. Saraiva, 2020.