

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

BRYAN REGIS MOREIRA DE SOUZA

A INEFICÁCIA DA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL NO ABANDONO AFETIVO

**BRASÍLIA
2017**

BRYAN REGIS MOREIRA DE SOUZA

A INEFICÁCIA DA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL NO ABANDONO AFETIVO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Brasiliense de Direito Público, como requisito parcial para à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Danilo Porfírio de Castro Vieira

BRASÍLIA

2017

BRYAN REGIS MOREIRA DE SOUZA

A INEFICÁCIA DA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL NO ABANDONO AFETIVO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Brasiliense de Direito Público, como requisito parcial para à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Brasília, ____ de _____ de 2017.

Prof. Me. Danilo Porfírio de Castro Vieira
Instituto Brasiliense de Direito Público
Professor Orientador

Professor Cristian Fetter Mold
Instituto Brasiliense de Direito Público
Professor

Janete Ricken Lopes de Barros
Instituto Brasiliense de Direito Público
Professora

"Se eu tivesse tomado um atalho, uma rua estreita qualquer, que tipo de pessoa eu teria me tornado? Não sei. Mas gostaria muito de saber. Pelo retrovisor, vejo todas as pessoas que eu poderia ter sido e não fui".

(O Teatro Mágico)

RESUMO

A presente pesquisa analisa a eficácia e a efetividade da responsabilização civil utilizada como solução para abandono afetivo dos genitores para com seus filhos. Também conceitua e apresenta a caracterização do abandono afetivo e o distingue do abandono material, moral, de incapaz e da alienação parental. Para tanto, ainda, apresenta os principais conceitos da responsabilidade civil, explicando sua natureza jurídica e sua correlação com o abandono afetivo, uma vez que a possui importante papel na vida social e destina a restaurar o equilíbrio moral e patrimonial provocado por um dano. Expõe as principais críticas doutrinárias da responsabilização civil por abandono afetivo e apresenta outras soluções para o tema. Por fim, realiza uma análise do entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da responsabilização civil dos pais por abandono afetivo, tanto nas decisões em que não se reconhece o direito à responsabilização pelo abandono afetivo, como nas em que se vislumbra tal possibilidade.

Palavras-Chave: Abandono afetivo; Responsabilidade civil; Jurisprudência; Críticas doutrinárias;

ABSTRACT

The present study analyzes the efficiency and effectiveness of the civil responsibility used as a solution for the children's affective abandonment by their parents. It also defines the characterization of affective abandonment and distinguishes it from material, moral and unable abandonment and parental alienation. To do so, it also presents the main concepts of civil liability, explaining its legal nature and its correlation with affective abandonment, since it has an important role in social life and aims to restore the moral and patrimonial balance caused by damage. It exposes the main doctrinal critiques of the civil responsibility for affective abandonment and presents other solutions to the theme. Finally, it analyzes the understanding of the Superior Court of Justice regarding the civil responsibility of the parents for affective abandonment, both in the decisions in which the right to the responsibility for the abandonment of affection is not recognized, and in those in which this possibility is viable.

Keywords: Affective abandonment; Civil responsibility; Jurisprudence; Doctrinal criticism;

LISTA DE ABREVIATURAS

ART. – Artigo

CF – Constituição Federal

ECA – Estatuto das Crianças e dos Adolescentes

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1 DO ABANDONO AFETIVO.....	11
1.1 Definição	11
1.2 Caracterização	15
1.3 Diferenças de abandono afetivo com abandono moral, material, intelectual e de incapaz.....	17
1.4 Diferenças de abandono afetivo e alienação parental	22
2 DA RESPONSABILIDADE CIVIL	26
2.1 Definição de Responsabilidade Civil	26
2.2 Responsabilidade extracontratual e contratual	30
2.3 Responsabilidade subjetiva e objetiva	32
2.4 Responsabilidade patrimonial, moral e afetiva.....	36
3 OS PROBLEMAS DA APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ABANDONO AFETIVO.....	40
3.1 Críticas doutrinárias	40
3.2 Decisões do Superior Tribunal de justiça.....	46
3.2.1 Decisões contra	47
3.2.2 Decisões a favor	51
CONSIDERAÇÕES FINAIS	56
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	58

INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil pelo abandono afetivo é tema que possui grande controvérsia doutrinária e jurisprudencial. O presente estudo tem como objetivo analisar o instituto do abandono afetivo e seus desdobramentos na relação entre os pais e seus filhos.

Atualmente, o abandono afetivo tem tomado cada vez mais importância, principalmente devido aos casos levados aos tribunais. As consequências a responsabilização civil por abandono afetivo devem ser consideradas pelo Poder Judiciário, uma vez que tal possibilidade pode trazer danos irreversíveis na relação dos filhos com seus genitores.

Para tanto, inicialmente, será abordado os contornos da definição e das características do abandono afetivo, tendo em vista as prerrogativas e os direitos das crianças e do adolescente trazidos pela Constituição Federal de 1988 em seu art. 227 e, também, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, constante no art. 22, que indica os pais como responsável para dar efetividade a esse leque de garantidas. Ainda, diferencia o abandono afetivo de abandono material, moral, de incapaz e alienação parental.

Posteriormente, serão analisados os elementos essenciais à responsabilidade civil, com foco principal em suas implicações no abandono afetivo. Quando há um prejuízo que em decorrência dele origina um fato social, traz a tona o problema da responsabilidade. De tal modo, por meio da responsabilidade civil há a reconstrução do equilíbrio moral e patrimonial que foi afetado.

Por último, serão analisadas as críticas acerca do abandono afetivo no âmbito das relações afetivas. Também serão analisadas decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça, demonstrando o entendimento que não reconhece a possibilidade de responsabilização civil dos pais pelo abandono afetivo, bem como aquele entendimento que prevê a referida possibilidade, demonstrando os fundamentos e divergências de ambos os entendimentos para a fundamentação das decisões.

Dessa maneira, a presente pesquisa tem como problema central demonstrar em que medida a responsabilidade civil por dano moral/afetivo é instrumento eficaz para a solução dos efeitos do abandono afetivo? Procura, também, verificar se é eficaz responsabilizar civilmente os pais nos casos do abandono afetivo no que diz respeito à continuidade da relação paterno-filial, bem como, discutir se existe outras formas de solução para o tema.

O eixo metodológico utilizado no presente estudo foi a dogmática instrumental, pela análise da doutrina, jurisprudência e legislação pátria. Ao final, procura-se esclarecer a eficácia e a efetividade da responsabilização moral na solução do abandono afetivo e discutir outras formas de solução do abandono afetivo.

1. DO ABANDONO AFETIVO

Em decorrência da ausência de um acompanhamento afetivo necessário dos pais para com os filhos, se fomenta o espaço para o abandono afetivo, caracterizado pela carência de assistência afetiva e amorosa durante as diversas fases da vida de uma criança ou adolescente.

1.1 Definição

O aspecto protetivo em relação aos menores foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro, em especial, no art. 227 da Constituição Federal de 1988, resguardando direitos das crianças, adolescentes e dos jovens de modo a evitar qualquer tipo de negligência ou exploração, incumbindo à família o dever de guarda e cuidado dos filhos.

Art. 277. 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.¹

Na legislação infraconstitucional, o ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), identifica como garantia fundamental da criança e do adolescente o seu desenvolvimento sadio (art. 7º) e a garantia de serem criados por suas famílias (art. 19), como se pode observar, respectivamente:

Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta,

¹BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 outubro de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 02. fev. 2017.

assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.²

O Estatuto da Criança e do Adolescente também traz, de modo claro e objetivo, os deveres dos pais, incumbindo-lhes a proteção de seus filhos. É o que se observa no art. 22 “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”.³

Dessa maneira, no que concerne ao conceito do abandono afetivo é bastante controverso, uma vez que a definição varia entre doutrina e jurisprudência. A doutrina vem argumentando que o provimento alimentar material não é suficiente para a formação do infante e não é o único dever do ascendente em relação à sua prole. Nesse sentido, havendo descumprimento de uma obrigação legal que causa dano a outrem, é conduta indenizável civilmente, nos moldes do art. 186 do Código Civil.

Entretanto, por muitos anos, os tribunais brasileiros vieram refutando a ideia de que o abandono afetivo poderia gerar um dano moral indenizável ao filho, exatamente em razão dos limites que ainda existiam entre o Direito de Família e a responsabilidade civil.

Analisando a doutrina pátria, de início, alguns doutrinadores se baseiam no vínculo legal para dar contornos a este instituto. Assim, Paulo Lôbo ensina que:

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. Melhor seria que fosse denominado abandono dos deveres parentais.⁴

Da mesma maneira, Rodrigo da Cunha Pereira diz que “o abandono parental deve ser entendido como lesão a um interesse jurídico tutelado, extrapatrimonial,

² BRASIL. **Lei nº. 8069 de 13 de junho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 16 jul.1990. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 02 fev. 2017.

³ Ibidem.

⁴ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 283.

causado por omissão do pai ou da mãe no cumprimento do exercício e das funções parentais”.⁵

Assim como preceitua o art. 22 do ECA, é possível determinar os deveres atribuíveis aos pais em dever de sustento, guarda e educação.

O dever de sustento não se limita a obrigação de prestar alimentos, uma vez que pressupõe o binômio necessidade/possibilidade e decorre da relação de parentesco. Implica uma obrigação genérica e ampla de assistência, representada pelo dever de criar e sustentar a prole, cujo cumprimento não se encontra restringindo à necessidade dos filhos ou à possibilidade econômica dos pais.⁶

O dever de guarda dos filhos é, implicitamente, conjunta, individualizando-se apenas quando houver separação conjugal dos pais (de fato ou de direito). Decorre também quando o filho for reconhecido por ambos e pais, não residindo eles sob o mesmo teto e não havendo acordo, assim o juiz decidindo atendendo o melhor interesse do menor.⁷

O dever de educação compete aos pais como forma de garantir aos filhos uma conformação moral e intelectual. Os pais devem desempenhar as funções de educadores e de autoridades familiares para que seus filhos possam se formar enquanto pessoa humana.⁸

Por outro lado, parte da doutrina entende que o abandono afetivo, pressupõe a ausência do quesito afeto, fator essencial para legitimar a criação e o cuidado. Assim, Julio Cezar de Oliveira Braga leciona que:

Por abandono afetivo compreende-se o distanciamento ou a ausência afetiva dos pais no convívio com seus filhos. Ainda que as obrigações alimentícias sejam cumpridas, os pais deles se

⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Coord: MADALENO, Rolf. **Responsabilidade civil no direito de família**. Artigo: **Responsabilidade civil por abandono afetivo**. São Paulo: Editora Atlas, 2015. p. 403.

⁶ CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 526.

⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 523.

⁸ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigos=288>> Acesso em: 15 fev. 2017.

distanciam, por motivos tantos, conscientes ou inconscientes, privando-os da convivência e do cuidado afetivo.⁹

Nessa mesma linha de entendimento, de forma mais abrangente, Kátia Maciel afirma que:

O papel dos pais, derradeiramente, não se limita ao aspecto patrimonial da relação paterno-filial. A assistência emocional também é uma obrigação legal dos genitores, sob o aspecto existencial, de acordo com a norma constitucional do art. 229, interpretada extensivamente. Esta norma legal engloba, além do sustento, a assistência imaterial concernente ao afeto, ao cuidado e ao amor. A assistência imaterial traduz-se no apoio, no cuidado, na participação na vida do filho e no respeito por seus direitos da personalidade como direito de conviver no âmbito da família.¹⁰

Nesse raciocínio, para esboçar o abandono afetivo, além de discutir as circunstâncias legais que vinculam os pais ao cuidado com os filhos, também é possível vislumbrar no abandono afetivo à assistência dos pais no quesito amor e cuidado.

Analisando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento Recurso Especial nº. 1.159.242-SP, de 24 de abril de 2012, de relatoria da Ilustre Ministra Nancy Nadrighi, alterou-se entendimento do Tribunal, concluindo que o abandono afetivo pode ser indenizável na esfera civil. Nesse sentido:

É possível a fixação de indenização por dano moral na hipótese em que o pai não cumpre o dever legal de cuidar da filha, sobretudo em relação ao aspecto afetivo, pois o sofrimento causado à filha caracteriza o dano *in re ipsa*, traduzindo-se em causa eficiente à compensação.¹¹

No mesmo voto, a Relatora também menciona a importância do cumprimento dos deveres legais e afetivos dos pais em relação aos filhos, assinalando que é indiscutível o vínculo não apenas afetivo, mas também legal que une pais e filhos. Destacam-se o dever de convívio, de cuidado, de criação e

⁹ BRAGA, Julio Cezar de Oliveira. **Abandono afetivo: do direito à psicanálise**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 305.

¹⁰ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel. **Curso De Direito Da Criança e Do Adolescente**. 7ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014. p. 181.

¹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1.159.242/SP. Relatora: Ministra Nancy Nadrighi. Brasília. DJ: 24.04.2012. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200901937019&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 24 abr.2017.

educação dos filhos, que, por óbvio, envolvem a transmissão de atenção e o acompanhamento do desenvolvimento psicológico da criança.¹²

O abandono afetivo, como conceito, não se restringe apenas aos casos práticos que a jurisprudência entendeu que eram indenizáveis. O judiciário tem o dever de se preocupar com o impacto social de suas decisões, pelo caráter social das medidas judiciais.

Em resumo, no que concerne ao abandono afetivo, é certo que compete aos pais o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores (art. 22 do ECA), e, mais especificamente, o dever de dirigir-lhes a criação e educação (inciso I do art. 1.634, do Código Civil de 2002). Em contrapartida, há quem entende que este instituto implica na ausência do quesito afeto, fator essencial para legitimar a criação e o cuidado.

1.2 Caracterização

É unânime a doutrina brasileira reconhecer que a ausência do dever legal de manter a convivência familiar pode causar danos a ponto de comprometer o desenvolvimento pleno e saudável do filho.

Tendo em vista a falta de legislação sobre o tema, para buscar os elementos da caracterização do abandono afetivo, torna-se necessário analisar determinados julgados que tentaram, de acordo com o caso concreto, demonstrar alguns dos elementos para a caracterização do instituto.

Inicialmente, importante mencionar o Recurso Especial 1.59.242/SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi. Nesse voto, a Ministra menciona que uma forma simples de verificar o dano e nexos causal pelo abandono afetivo é pelo laudo formulado por especialista que aponte a existência de uma determinada patologia psicológica vincule o descuido por parte dos pais.¹³

¹² Ibidem.

¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1.159.242/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília. DJ: 24.04.2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=14828610&num_regis_tro=200901937019&data=20120510&tipo=51&formato=PDF>. p. 11. Acesso em: 24 abr.2017.

No mesmo sentido, vale citar o Recurso Especial nº 1.557.978/DF, no qual o Ministro Relator Moura Ribeiro, da 3ª Turma do STJ, alertou a complexidade das relações familiares e que o reconhecimento do dano moral por abandono afetivo é uma situação excepcional, por isso é preciso prudência do julgador na análise dos requisitos necessários à responsabilidade civil.

[...] Considerando a complexidade dos temas que envolvem as relações familiares e que a configuração de dano moral em hipóteses de tal natureza é situação excepcionalíssima, que somente deve ser admitida em ocasião de efetivo excesso nas relações familiares, recomenda-se uma análise responsável e prudente pelo magistrado dos requisitos autorizadores da responsabilidade civil, principalmente no caso de alegação de abandono afetivo de filho, fazendo-se necessário examinar as circunstâncias do caso concreto, a fim de se verificar se houve a quebra do dever jurídico de convivência familiar, de modo a evitar que o Poder Judiciário seja transformado numa indústria indenizatória [...].¹⁴

Ainda asseverou que, no que se refere à responsabilidade civil, deve ficar devidamente comprovada à conduta omissiva ou comissiva do pai em relação ao dever jurídico de convivência com o filho (ato ilícito), o trauma psicológico sofrido (dano a personalidade), e, sobretudo, o nexos causal entre o ato ilícito e o dano, nos termos do art. 186 do CC/2002. Também destacou a ausência de um laudo psicossocial que, em sua opinião, seria uma prova técnica indispensável de que realmente houve omissão do pai e que isso provocou abalos psicológicos à filha (nexo de causalidade).

No mesmo sentido, também vale mencionar o Recurso Especial nº 1.493.125-SP, de relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, no qual diz que a ausência de afetividade no ambiente familiar, via de regra, não configura dano a ser reparado por meio de indenização pecuniária.

[...] A falta de afetividade no âmbito familiar, via de regra, não traduz ato ilícito reparável pecuniariamente. O ordenamento jurídico não prevê a obrigatoriedade de sentimentos que normalmente vinculam um pai a seu filho. Isso porque não há lei que gere tal dever, tendo em vista que afeto é sentimento imensurável materialmente. Tal

¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1557879. Relator: Ministro Mauro Ribeiro. DJ: 17.11.2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=54416082&num_registro=201501879004&data=20151117&tipo=5&formato=PDF>.p.1. Acesso em: 25 abr.2017.

circunstância, inclusive, refogado âmbito jurídico, não desafiando dano moral indenizável à suposta vítima de desamor [...].¹⁵

No mesmo voto, o ministro Villas Bôas Cueva também afirmou que o fato de o pai da autora adquirir bens em nomes de outros filhos não caracteriza abandono afetivo e material, “ressalvando-se a possibilidade da recorrente buscar a proteção de seus direitos sucessórios quando da morte do seu genitor”.

Em suma, o abandono afetivo pode ser caracterizado quando os filhos são privados da convivência com os seus pais por dois motivos: o primeiro pela imposição de um dos pais, o segundo pela própria vontade de um dos genitores em se recusar de cumprir com os deveres da paternidade impostos pela legislação.

Por fim, cabe salientar que não há legislação específica que regulamente o abandono afetivo, no entanto, existe uma movimentação concreta nesse sentido. Recentemente, especificamente aos 02.10.2015, o Projeto de Lei do Senado Federal nº 700, de 2007, que propõe alteração na Lei nº 8.069/1990 (ECA), seguindo para apreciação para Câmaras dos Deputados. Sendo assim, não há formas e elementos delimitados por lei para a caracterização do abandono afetivo, mas sim uma tentativa dos magistrados em analisar o caso concreto e, a partir daí, retirar os elementos da caracterização.

1.3 Diferenças de abandono afetivo com abandono moral, material, intelectual e de incapaz

Acerca das distinções entre abandono afetivo e abandono moral, há aspectos relevantes, que exigem melhores esclarecimentos para um melhor entendimento os institutos, principalmente no que tange ao conceito, configuração e responsabilização jurídica.

No que concerne ao conceito de abandono afetivo, em suma, pode ser compreendido, principalmente pelo ECA em uma ótica legalista, como inadimplemento dos deveres jurídicos decorrentes da paternidade, compilando tais deveres em dever de sustento, guarda e educação.

¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.493.125. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. DJ: 23.02.2015. p. 05. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=56962331&num_registro=201401313524&data=20160301&tipo=51&formato=PDF>. Acesso em: 24 abr.2017.

Por outro lado, também há a concepção de que abandono afetivo é ausência afetiva dos pais no convívio com seus filhos, privando-os do convívio e do cuidado afetivo.¹⁶

Já no que concerne ao conceito de abandono moral, este se encontra tipificado no artigo 247 do Código Penal, Capítulo III – Dos crimes contra a assistência familiar, como se vê:

Art. 247 - Permitir alguém que menor de dezoito anos, sujeito a seu poder ou confiado à sua guarda ou vigilância:

I - freqüente casa de jogo ou mal-afamada, ou conviva com pessoa viciosa ou de má vida;

II - freqüente espetáculo capaz de pervertê-lo ou de ofender-lhe o pudor, ou participe de representação de igual natureza;

III - resida ou trabalhe em casa de prostituição; IV - mendigue ou sirva a mendigo para excitar a comiseração pública: Pena - detenção, de um a três meses, ou multa.¹⁷

O bem jurídico-penal tutelado é a educação moral do menor. Busca-se, noutro dizer, tutelar a assistência familiar, relativamente à educação e à formação moral da criança e do adolescente. Vale dizer que, o legislador não conferiu rubrica marginal ao crime tipificado no art. 247 do Código Penal, no entanto, é unânime na doutrina ao atribuir a esse delito a denominação de abandono moral, haja vista que todas as condutas descritas são contrárias à formação moral do menor de idade.¹⁸

Nélson Hungria acerca do crime de abandono moral esclarece que:

Tem sido, modernamente, uma assídua preocupação do Estado o amparo material e moral da infância e adolescência. A defesa dos pequeninos homens, notadamente contra o seu abandono moral, assumiu o mais alto relevo, desde que se compreendeu um dos mais graves problemas sociais, qual seja a prevenção da delinqüência. O Estado, a quem incumbe a consecução dos fins coletivos, não pode alhear-se, em tal sentido, a uma função de assídua vigilância, a uma provida e militante ação tutelar.¹⁹

¹⁶ BRAGA, Julio Cezar de Oliveira. **Abandono afetivo: do direito à psicanálise**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 305.

¹⁷ BRASIL. **Lei nº. 2848 de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 23 fev. 2017.

¹⁸ MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquemático**. 5 ed. Rio de Janeiro: Método, 2015. p. 211.v3

¹⁹ HUNGRIA, Nélson. **Comentários ao Código Penal**. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980. p. 66. v1.

Quanto a configuração do abandono afetivo, é importante salientar a relação de filhos e genitores, o qual o vínculo de parentesco constitui-se pela filiação. A filiação pode ser compreendida como a relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais nascida de outra, ou adotada, ou vinculada mediante posse de estado de filiação ou por concepção derivada de inseminação artificial heteróloga.²⁰

Importante salientar que, pode se tornar frágil, para a configuração do abandono afetivo, apenas constatar o vínculo de parentesco entre pais e filhos, tornando-se necessário verificar a existência do descumprimento dos deveres advindos da responsabilidade parental, competindo aos pais o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, e, mais especificamente, o dever de dirigir-lhes a criação e educação.²¹

Ocorre que, quando se trata do dever de sustento, guarda e educação não há critérios objetivos no ordenamento jurídico delimitando-os. Assim, torna-se indispensável que haja uma apreciação acurada, por parte dos operadores do direito, para a configuração desse instituto.

Diferentemente do abandono afetivo, a configuração/consumação do delito em comento não está construído pela doutrina, mas sim tipificado no código penal e varia em cada uma das espécies criminosas. Nas espécies “frequentar casa de jogo ou mal-afamada” e “frequentar espetáculo capaz de pervertê-lo ou de ofender o pudor,” o crime reclama habitualidade, necessitando da reiteração dos atos para revelar a intenção de prejudicar a índole moral do menor. Já nas espécies “conviver com pessoa viciosa ou de má vida” e “residir ou trabalhar em casa de prostituição”, exige-se a permanência do menor, no local ou junto à pessoa aprontada pelo tipo penal, por tempo capaz de colocar em risco sua formação moral.²²

Quanto a responsabilização jurídica, o abandono afetivo pressupõe a responsabilidade civil. Para Maria Berenice Dias, a reparabilidade do dano encontra respaldo legal (art. 952, parágrafo único, do Código Civil), uma vez que atinge o

²⁰ LÔBO, Paulo. **Direito civil: Famílias**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 199.

²¹ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. São Paulo: Atlas, 2007. p. 174.

²² MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquemático**. 5 ed. Rio de Janeiro: Método, 2015. p. 211. v3.

sentimento de estima frente determinado bem.²³ Diferente do abandono afetivo, o abandono material pressupõe a responsabilidade criminal, haja vista que se encontra tipificado no Código Penal.

Importante destacar algumas considerações acerca dos tipos penais contra a assistência familiar que também versam sobre o abandono do menor de idade, sendo eles: abandono material, entrega de filho menor a pessoa inidônea e abandono intelectual.

O abandono material encontra-se tipificado no art. 244 do Código Penal, e em um sentido amplo, tutela a assistência familiar no que tange ao abandono, como se observa:

Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo.²⁴

O abandono material busca proteger a família, especificamente o dever de assistência que uns devem ter com relação aos outros no seio familiar. O delito em questão só se caracteriza se o agente, possuindo recursos para prover a subsistência da família, deixa de fazê-lo por livre e espontânea vontade.²⁵ Em suma, esse delito compreende à vida e à dignidade no âmbito da família, especialmente na esfera da estrita necessidade da estrita necessidade material devida entre os membros da família (alimentos, habitação, vestuário, remédio).

O art. 245 do Código Penal, por sua vez, trata da entrega de filho menor a pessoa inidônea, como se vê: “entregar filho menor de 18 (dezoito) anos a pessoa

²³ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. 10.ed. p. 98.

²⁴ BRASIL. **Lei nº. 2848 de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 15 mai. 2017.

²⁵ GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 8 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014. p. 827.

em cuja companhia saiba ou deva saber que o menor fica moral ou materialmente em perigo”.²⁶

O referido delito se consuma com a efetiva entrega do filho menor de 18 anos de idade a pessoa cuja companhia lhe acarrete perigo. Tem por bem jurídico a assistência familiar, relativamente aos cuidados a serem dispensados pelos pais aos filhos menores.²⁷

O abandono intelectual encontra-se no art. 246 do Código Penal, sendo tipificado como “deixar sem justa causa, de prover, à instrução primária de filho em idade escolar”.²⁸ Neste caso, consuma-se o tipo penal quando os pais, agindo com dolo, deixam de efetuar a matrícula do filho em idade escolar em estabelecimento de ensino.

O bem jurídico tutelado diz respeito ao direito de acesso ao ensino obrigatório do filho em idade escolar. Consuma-se o delito quando os pais deixam, dolosamente, de matricular seu filho em estabelecimento de ensino próprio, que ainda se encontra em idade escolar. Dessa maneira, que a consumação ocorre de fato quando esgotado o último dia do prazo para a realização da matrícula daquele que necessita do ensino fundamental, desde que não haja justa causa para tanto.²⁹

Por fim, vale ressaltar o abandono de incapaz, que se encontra tipificado no art. 133 do Código Penal, Capítulo III – Da periclitación da vida e da saúde. Se conceitua na ação de “abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono”.³⁰

²⁶ BRASIL. **Lei nº. 2848 de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 15 mai. 2017.

²⁷ MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquemático**. 5 ed. Rio de Janeiro: Método, 2015. p. 202. v3.

²⁸ BRASIL. **Lei nº. 2848 de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 15 mai. 2017.

²⁹ GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2014. 8ª ed. p. 831.

³⁰ BRASIL. **Lei nº. 2848 de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 15 mai. 2017.

Assim diz Rogério Greco, que configura o delito de abandono de incapaz “a violação de dever de zelar pela segurança, pela vida e pela saúde do incapaz, sendo o mesmo crime instantâneo”.³¹

Pelo exposto, é possível perceber que no que concerne ao abandono do menor de idade e nos demais assuntos que envolvem a assistência familiar, muito se encontra tipificado no Código Penal. Já no que concerne ao abandono afetivo, não há legislação atual vigente sobre o tema, bem como ainda não existe uma definição pacífica, o que demonstra o quão o tema em questão é importante de se analisar.

1.4 Diferenças de abandono afetivo e alienação parental

Há inúmeras contendas acerca do abandono afetivo e da alienação parental nas relações afetivas. Tais institutos por vezes são confundidos por decorrerem, na maioria dos casos, da dissolução do vínculo afetivo dos pais com os filhos. Por isso, faz-se necessário a diferenciação de alguns pontos dos referidos institutos.

Inicialmente, acerca do abandono afetivo, como já explicitado, pode ser entendido por um lado como inadimplemento dos deveres jurídicos decorrentes da paternidade, compilando tais deveres em dever de sustento, guarda e educação. Por outro lado, como ausência afetiva dos pais no convívio com seus filhos, privando-os do convívio e do cuidado afetivo.

Acerca do conceito de alienação parental, observa-se que o termo Síndrome de Alienação Parental foi introduzido em 1985 pelo psiquiatra americano Richard Gardner, sendo possível observar, a junção de vários ramos do conhecimento para discutir conflitos existentes nas relações familiares:

A Síndrome de Alienação Parental é um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificação. Resulta da combinação das instruções de um genitor (o que faz a lavagem cerebral,

³¹ GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 8 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014. p. 362.

programação, doutrinação) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo.³²

Em outras palavras, Jorge Trindade define a Alienação Parental:

[...] consiste num processo de programar uma criança para que odeie um de seus genitores sem justificativa, de modo que a própria criança ingressa na sua trajetória de desmoralização desse mesmo genitor.³³

A alienação parental, de acordo com Paulo Lôbo, ocorre quando o filho é utilizado como instrumento de vingança ou ressentimento de um genitor contra o outro, implementando falsas memórias na criança. Esse fenômeno está intimamente ligado a separação mal resolvidas dos pais. Atualmente, esse fenômeno distancia-se da qualificação como doença, optando por estabelecer regras que visam a prevenção ou a interrupção das condutas e a atribuição de sanções pelo descumprimento.³⁴

Nessa direção foi promulgada a lei n. 12.318 de 26 de agosto de 2011 que prescreve a regulamentação legal específica das sanções aplicáveis à alienação parental, bem como estipulação de multa, alteração da guarda e suspensão ou perda do poder familiar. Em seu art. 2º traz a definição do que possa vir a ser considerado como alienação parental, como se vê:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

II - dificultar o exercício da autoridade parental;

³² GARDNER, Richard. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)**. BRASIL. Síndrome da Alienação Parental, 2008. Em 29 set. 2008. Disponível em <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap>>. Acesso em: 02 mar. 2017.

³³ TRINDADE, Jorge. **Síndrome de Alienação Parental**. In: DIAS, Maria Berenice. Coordenação. **Incesto e Alienação Parental: Realidades que a Justiça insiste em não ver**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.102.

³⁴ LÔBO, Paulo. **Direito civil: Famílias**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 187.

III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.³⁵

De tal modo, a alienação parental consiste na difamação e na implantação de falsas memórias por parte do alienador, com o intuito de cessar a afetividade entre o genitor alienado e seus filhos. Enquanto o abandono afetivo pode consistir como inadimplemento dos deveres jurídicos decorrentes da paternidade ou, ainda, ausência do convívio e cuidado afetivo dos pais.

Não bastassem os inúmeros atos que podem ser praticados com o intuito de cometer a alienação parental, ainda é possível observar que qualquer integrante do grupo familiar pode praticar a alienação parental na criança ou no adolescente, em face de qualquer outra pessoa daquele mesmo grupo familiar.

Dessa forma, Jorge Trindade assinala que:

Este fenômeno se manifesta principalmente no ambiente da mãe, devido à tradição de que a mulher é mais indicada para exercer a guarda dos filhos, notadamente quando ainda pequenos. Entretanto, ela pode incidir em qualquer um dos genitores e, num sentido mais amplo, pode ser identificada até mesmo em outros cuidadores.³⁶

Diferentemente, o abandono afetivo pode apenas ser praticado pelos pais da criança ou do adolescente, uma vez que são estes os responsáveis legais incumbidos p dever de sustento, guarda e educação, bem como a cumprir as determinações judiciais, conforme preconiza o art. 22 do ECA.

³⁵ BRASIL. **Lei nº. 12318 de 13 de junho de 1990**. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da **Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 27 ago. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/12318.htm>. Acesso em: 24 mar. 2017.

³⁶ TRINDADE, Jorge. **Incesto e alienação parental: realidades que a justiça insiste em não ver**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 20.

Outro ponto a ser destacado é que, ao contrário do abandono afetivo, a alienação parental pode recair sobre os idosos. Com o propósito de provocar o afastamento do idoso de seu núcleo familiar, as vezes são utilizados argumentos, como o de que ele está sendo abandonado ou enganado pela família. Ocorre que, ainda que as práticas da alienação parental sejam objeto da Lei n. 12.318/2010, vista a tentativa de construir injustificável rejeição a alguém com quem o idoso tinha alguma afinidade ou afeição, cabe a aplicação das mesmas sanções.³⁷

Por último, importante ressaltar que a existência reiterada de alienação parental é um fator que pode favorecer a ocorrência de abandono afetivo do genitor que não está com a guarda dos filhos. Isso pelo simples fato de que o genitor alienado encontra grandes dificuldades para a convivência com os filhos, o que podem fazê-lo desistir dessa convivência, acarretando inevitavelmente o abandono afetivo.

³⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 659.

2. DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Nas relações sociais, a responsabilidade tem por objetivo a restauração, trazer equilíbrio moral e patrimonial causado por um eventual dano. A responsabilidade civil pressupõe a ocorrência de um dano, bem como do nexo de causalidade entre ele, o efeito e a conduta, como causa. Sem sua ocorrência não há que se falar em ilícito civil e indenização.

Dessa maneira, para que se melhor compreenda a aplicação e a relevância da responsabilidade civil nos casos em que ocorre o abandono afetivo dos pais para com seus filhos, torna-se necessário realizar uma análise sobre seu conceito, bem como seus desdobramentos.

2.1 Definição de Responsabilidade Civil

A responsabilidade civil possui importante papel na vida social, uma vez que se destina restaurar o equilíbrio moral e patrimonial provocado por um dano. Em outras palavras, visa restaurar danos morais e patrimoniais causados por ilícitos civis, passíveis de indenização.

No ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade civil está disposta, em capítulo próprio, nos artigos 927 a 954 do Código Civil de 2002. Além disso, no artigo 186 do mesmo diploma normativo, traz a regra universal no sentido de que todo aquele que causa dano a outrem é obrigado a repará-lo. *In verbis*: “aquele que,

por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.³⁸

O autor Sílvio de Salvo Venosa ensina que o “termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato ou negócio danoso”.³⁹

Na doutrina são grandes as discursões que se tem realizado para conceituar a responsabilidade civil. Inicialmente há a noção de que a responsabilização é independente de qualquer premissa, se distinguindo do conceito de obrigação. Nesse sentido, José de Aguiar Dias ensina que:

[...] A responsabilidade é, portanto, resultado da ação pela qual o homem expressa o seu comportamento, em face desse dever ou obrigação. Se atua na forma indicada pelos cânones, não há vantagem, porque supérfluo, em indagar da responsabilidade daí decorrente. Sem dúvida, continua o agente responsável pelo procedimento. Mas a verificação desse fato não lhe acarreta obrigação nenhuma, isto é, nenhum dever, traduzido em sanção ou reposição, como substitutivo do dever de obrigação previa, precisamente porque a cumpriu.⁴⁰

Quanto às diferenças de obrigação e responsabilidade é que a obrigação apenas surge quando o devedor a cumpre livre e espontaneamente, enquanto a responsabilidade é a consequência jurídica patrimonial do descumprimento da relação obrigacional. A obrigação é um dever jurídico originário, já a responsabilidade é um dever jurídico sucessivo, consequente da violação da obrigação. Na relação obrigacional, a distinção entre estes dois institutos assinala-se dois momentos distintos. O primeiro, o do débito (*Schuld*), que consiste na obrigação de realizar a prestação, dependente de ação ou omissão do devedor. O segundo, o da responsabilidade (*Haftung*), que se faculta ao credor executar o patrimônio do devedor a fim de obter o pagamento devido ou indenização pelos prejuízos causados em virtude do inadimplemento da obrigação originária.⁴¹

³⁸ BRASIL. **Código Civil. Lei nº. 10.403, de 10 de janeiro de 2002.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 26 mar. 2017.

³⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil.** 15 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 01.

⁴⁰ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade Civil.** 12 ed. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2012. p. 02.

⁴¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil.** 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 21.v4.

Ainda sobre a definição da responsabilidade civil, Caio Mário da Silva Pereira ensina que:

A responsabilidade civil consiste na efetivação da reparabilidade abstrata do dano em relação a um sujeito passivo da relação jurídica que se forma. Reparação e sujeito passivo compõem o binômio da responsabilidade civil, que então se enuncia como o princípio que subordina a reparação à sua incidência na pessoa do causador do dano.

Não importa se o fundamento é a culpa, ou se é independente desta. Em qualquer circunstância, onde houver a subordinação de um sujeito passivo à determinação de um dever de ressarcimento, aí estará a responsabilidade civil.⁴²

Sobre a noção jurídica da responsabilidade civil, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho entendem:

[...] conclui-se que a noção jurídica de responsabilidade pressupõe a atividade danosa de alguém que, atuando a priori ilicitamente, viola uma norma jurídica preexistente (legal ou contratual), subordinando-se, dessa forma, às consequências do seu ato (obrigação de reparar).⁴³

Destarte, importante analisar os pressupostos da responsabilidade civil, que segundo a doutrina majoritária pode ser dividida em quatro pressupostos, a saber: a conduta humana (ação ou omissão), o dano, a culpa e o nexo de causalidade.

O primeiro pressuposto é a conduta humana (ação ou omissão) que se refere a qualquer pessoa que, por ação ou omissão, venha a causar dano a outrem. A responsabilidade pode derivar de ato próprio (nos casos de calúnia, difamação e injúria), por ato de terceiro que esteja sob a sua guarda (danos causados pelos filhos, tutelados e curatelados) e ainda de danos causados por coisas ou animais que lhe pertençam, que neste último caso, em regra é objetiva: independe de prova de culpa.⁴⁴

O segundo pressuposto é o dano. Sem prova do dano, ninguém pode ser responsabilizado civilmente. O dano pode ser moral e material: no dano moral há

⁴² PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 14.

⁴³ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 858.

⁴⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 53.v4.

lesão atinge direitos da personalidade, como o direito à vida, à integridade física, psíquica e moral, enquanto no dano material se verifica lesão a bens e direitos economicamente apreciáveis do seu titular. Para Sérgio Cavalieri Filho o dano pode ser entendido como:

Dano consiste no prejuízo pelo agente. Pode ser individual ou coletivo, moral ou material, ou melhor, econômico ou não econômico. A noção de dano sempre foi objeto de muita controvérsia. Na noção de dano está sempre presente a noção de prejuízo. Nem sempre é transgressão de uma norma ocasiona dano. Somente haverá possibilidade de indenização, como regra, se o ato ilícito ocasionar dano. Cuida-se, portanto, do dano injusto, aplicação do princípio pela qual a ninguém é dado a prejudicar outro (*neminem laedere*).⁴⁵

O terceiro pressuposto é a culpa, que pode ser considerado como a vontade conscientemente conduzida à realização de um resultado ilícito. O ato ilícito para Sílvio Sávio Venosa⁴⁶ “traduz-se em um comportamento voluntário que transgredir um dever”. Quanto ao conceito de culpa diz que é a “inobservância de um dever que o agente devia conhecer e observar”.

Importante dizer que no caso do abandono afetivo há de se falar em culpa por omissão ou in *omitendo*, sendo que o genitor se omite ao dever de cuidar do seu filho. Carlos Roberto Gonçalves diz que a culpa in *omitendo* “decorre de uma omissão, quando havia o dever de não se abster”⁴⁷

Há quem confunda a definição entre dolo e culpa. O dolo tem como inferência a ação ou omissão voluntária do agente. Nas lições de Carlos Roberto Gonçalves dolo “é a violação deliberada, consciente, intencional, do dever jurídico”.⁴⁸

Em resumo, José de Aguiar Dias diferencia dolo e culpa, a dizer:

Corresponde à distinção entre dolo e culpa propriamente dita a estabelecida no direito romano, e conservada em muitas legislações, entre delito e quase delito. Delito é a violação intencional da norma de conduta. Quase-delito é fato pelo qual a pessoa capaz de ofender,

⁴⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: Responsabilidade Civil**. 15 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 42

⁴⁶ *Ibidem*. p. 27.

⁴⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: Responsabilidade Civil**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 27.v4.

⁴⁸ *Ibidem*. p. 53.

operando sem malícia, mas com negligência não escusável, em relação ao direito alheio, comete a infração prejudicial a outrem.⁴⁹

O quarto e último pressuposto da responsabilidade civil é o nexo de causalidade. Pode ser entendida como a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão do agente e o dano. Havendo o dano, mas a causa não está relacionada com o comportamento do agente, inexistente a relação de causalidade e conseqüentemente a obrigação de indenizar.⁵⁰

O Código Civil de 2002 adotou a teoria da causalidade direta ou imediata, conforme disposto em seu artigo 403, que diz: "ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato".⁵¹ Com base nesse dispositivo, parte da doutrina sustenta que a teoria da causalidade direta ou imediata acabou positivada, teoria essa que, sendo considerada como causa jurídica apenas o evento que se vincula diretamente ao dano, sem a interferência de outra condição sucessiva".⁵²

Dessa maneira, a responsabilidade civil estará sempre relacionada à aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano moral ou patrimonial causados a terceiros. Essa ideia se exprime pela própria origem da palavra responsabilidade, do latim *respondere* – significando responder alguma coisa – surgindo, portanto, a necessidade de responsabilizar alguém por seus atos ilícitos e danosos na esfera cível.

2.2 Responsabilidade extracontratual e contratual

A responsabilidade extracontratual decorre da inobservância de um dever jurídico geral, o qual as partes não possuem um vínculo contratual. Nasce em virtude da lesão de um direito subjetivo. Está prevista no código civil de 2002 nos artigos 186, 188, 927 e 928 a 954.

Assim define Rui Stoco:

⁴⁹ DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 12 ed. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2012, p. 111.

⁵⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 54.v4.

⁵¹ BRASIL. **Código Civil. Lei nº. 10.403, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 26 mar. 2017.

⁵² CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 67.

[...] a responsabilidade extracontratual é o encargo imputado pelo ordenamento jurídico ao autor de fato, ou daquele eleito pela lei como responsável por terceiro, de compor o dano originário do ato ilícito, ou seja, da obrigação daquele que por ação ou omissão voluntária, violar direito e causar dano a outrem.⁵³

A responsabilidade extracontratual decorre diretamente da violação de um mandamento legal, por força da atuação ilícita do agente infrator.⁵⁴ Dessa maneira, compreende então a violação dos deveres gerais de abstenção ou omissão, como os que correspondem aos direitos reais, aos direitos da personalidade ou aos direitos de autor.

Diferentemente, a responsabilidade contratual, surge quando preexistente um vínculo obrigacional, e o dever de indenizar é consequência do inadimplemento. Está prevista no artigo Código Civil de 2002 no artigo 389 e seguintes e no artigo 395 e seguintes.

Também define Rui Stocco que “a responsabilidade contratual é a inexistência previsível e estável, por uma parte ou seus sucessores, de obrigação nascida de contrato, prejudicial à outra parte ou seus sucessores”.⁵⁵

A responsabilidade contratual ocorre quando entre as partes envolvidas, já exista norma jurídica contratual que as vinculava, e o dano decorre justamente do descumprimento de obrigação fixada nesse contrato.⁵⁶ Abrange o inadimplemento ou mora relativos a todo tipo de obrigação, mesmo que oriundo de um negócio unilateral (como o testamento, a procuração ou a promessa de recompensa) ou da lei (como a obrigação de prestar alimentos).

Para se estabelecer a diferença entre a responsabilidade extracontratual e contratual podem ser destacados três elementos, sendo eles: a necessária preexistência de um relação jurídica entre lesionado e lesionante, o ônus da prova quanto à culpa. e a diferença quanto à capacidade.

⁵³ STOCO, RUI. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 140

⁵⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil**. São Paulo : Saraiva, 2017. p. 865.

⁵⁵ STOCO, RUI. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 140

⁵⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 865.

Dessa maneira, para caracterizar a responsabilidade civil contratual, faz-se necessário que a vítima e o autor do dano já tenham anteriormente estabelecido vínculo para o cumprimento de uma ou mais obrigações, sendo a culpa contratual a violação de um dever de adimplir, que constitui justamente o objeto do negócio jurídico, sendo em regra, a culpa é presumida invertendo-se o ônus da prova, cabendo à vítima comprovar, apenas, que a obrigação não foi cumprida, restando ao devedor o *onus probandi*. Para a responsabilidade civil extracontratual, viola-se um dever necessariamente negativo, ou seja, a obrigação de não causar dano a ninguém, assim a culpa deve ser sempre provada pela vítima.⁵⁷

Para Sílvio de Salvo Venosa a distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual é apenas meramente didática. Como se vê:

Ressalta-se, no entanto, que não existe na realidade uma diferença ontológica, senão meramente didática, entre responsabilidade contratual e aquiliana. Essa dualidade é mais aparente do que real. O fato de existirem princípios próprios dos contratos e da responsabilidade fora deles não altera essa afirmação. Assim, é possível afirmar que existe um paradigma abstrato para o dever de indenizar. O que permite concluir por uma visão unitária acerca da responsabilidade civil.⁵⁸

Já para Sérgio Cavalieri Filho, responsabilidade extracontratual e na contratual há a violação de um dever jurídico preexiste e a distinção desses dois institutos está na sede desse dever. Nesse entendimento diz:

Haverá responsabilidade contratual quando o dever jurídico violado (inadimplemento ou ilícito contratual) estiver previsto no contrato. A norma convencional já define o comportamento dos contratantes e o dever específico a cuja observância ficam adstritos. E como o contrato estabelece um vínculo jurídico entre os contratantes, costuma-se também dizer que na responsabilidade contratual já há uma relação jurídica preexistente entre as partes (relação jurídica, e não dever jurídico, preexistente, porque este sempre se faz presente em qualquer espécie de responsabilidade). Haverá, por seu turno, responsabilidade extracontratual se o dever jurídico violado não estiver previsto no contrato, mas sim na lei ou na ordem jurídica.⁵⁹

⁵⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil**. São Paulo : Saraiva, 2017. p. 866

⁵⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: Responsabilidade Civil**. 15 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 26.

⁵⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 31.

Parte da doutrina, nesta minoritária, é adepta a tese unitária ou monista, que entendem pouco importar os aspectos da responsabilidade extracontratual ou contratual, uma vez que seus efeitos são semelhantes. No entanto, a doutrina majoritária defende a teoria dualista ou clássica, adota esta no Brasil, e, assim, para a configuração da responsabilidade deverá haver dano, o ato ilícito e causalidade, ou seja, o nexo de causa e efeito.

2.3 Responsabilidade subjetiva e objetiva

A culpa está intimamente ligada à responsabilidade, isso porque, para a teoria clássica, a culpa é núcleo essencial da responsabilidade. O Código Civil de 2002, em seu art. 186, manteve a culpa como fundamento da responsabilidade subjetiva e assim também chamada de teoria da culpa para alguns doutrinadores. Nesses moldes, Caio Maria da Silva Pereira ensina:

Assim considerando, a teoria da responsabilidade subjetiva erige em pressuposto da obrigação de indenizar, ou de reparar dano, o comportamento culposos do agente, ou simplesmente a sua culpa, abrangendo no seu contexto a culpa propriamente dita e o dolo do agente.⁶⁰

Portanto, a responsabilidade é subjetiva quando abrange a ideia da culpa. A prova da culpa torna-se pressuposto do dano indenizável e assim a responsabilidade do agente causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.⁶¹

No que concerne aos pressupostos da responsabilidade subjetiva, na doutrina subjetiva, são considerados: dano, a culpa do agente e o nexo de causalidade entre o dano e culpa.⁶²

A partir do momento em um indivíduo, mediante conduta culposa, viola direito de outra pessoa e a causa dano, ocorre um ato ilícito e deste ato deflui o inescusável dever de indenizar, consoante o art. 927 do Código Civil. . Nesse sentido diz Caio Maria da Silva Pereira:

⁶⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 42.

⁶¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 48.v4.

⁶² PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 48.

A vítima tem direito à reparação do dano que sofreu, e, portanto, o ofensor tem o dever de repará-lo. Para a teoria subjetiva, entretanto, o ressarcimento do prejuízo não tem como fundamento um fato qualquer do homem; tem caído quando o agente procede em culpa.⁶³

Em sentido amplo, a culpa indica o elemento subjetivo da conduta humana, o aspecto intrínseco do comportamento, a questão mais relevante da responsabilidade subjetiva. E assim é porque a realização externa de um fato contrário ao dever jurídico deve corresponder a um ato interno de vontade que faça do agente a causa moral do resultado.

A partir da segunda metade do século XIX a responsabilidade objetiva tomou grande relevância como um instituto autônomo no campo da responsabilidade civil. Na França, principalmente, a responsabilidade objetiva se expandiu, baseando-se na teoria do risco, que acabou sendo adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse sentido, Rui Stoco assinala que:

[...] a teoria subjetiva da culpa já não era suficiente para solucionar todas as hipóteses surgidas. A necessidade de maior proteção da vítima faz nascer a culpa presumida, de sorte a inverter o ônus da prova e solucionar a grande dificuldade daquele que sofreu um dano demonstrar a culpa do responsável pela ação e omissão.

O próximo passo foi desconsiderar a culpa como elemento indispensável, nos casos expressos em lei, surgindo a responsabilidade objetiva, quando então não se indaga se o ato é culpável.⁶⁴

A corrente doutrinária tradicional denomina objetiva a responsabilidade que independe de culpa. A culpa pode ou não existir, mas será irrelevante sua existência para a configuração do dever de indenizar. Indispensável mencionar que nos casos de culpa presumida são considerados hipóteses de responsabilidade subjetiva e não objetiva, pois se fundam ainda na culpa, mesmo que presumida.⁶⁵

Uma das teorias que procuram justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco. Para essa teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para outrem e assim deve ser obrigada a repará-la, mesmo que sem

⁶³ Ibidem. p. 45.

⁶⁴ STOCO, RUI. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 157.

⁶⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 48.v4.

culpa. Sobre o risco Caio Mario da Silva Pereira diz que “desde o século passado vem-se projetando, com o objetivo de erigi-lo em fundamento do dever de reparar, com vistos de exclusividade, ou como extremação da teoria própria, aposta à culpa”.⁶⁶

Conforme a doutrina majoritária e pela leitura do artigo 927 do código civil, observa-se que o ordenamento jurídico brasileiro adotou a teoria do risco, *in verbis*:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, é obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.⁶⁷

Isso porque, poderá o magistrado também reconhecer a responsabilidade civil do infrator, sem indagação de culpa (responsabilidade objetiva), em duas situações, previstas no parágrafo único do dispositivo supratranscrito: nos casos especificados em lei e quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.⁶⁸

Assim, da responsabilidade objetiva surfem outras teorias e adjetivações decorrentes da mesma ideia. Explica Sílvio Salvo Venosa:

A explicação dessa teoria objetiva justifica-se sob o título risco profissional. O dever de indenizar decorre de uma atividade laborativa. É o rótulo que explica a responsabilidade objetiva nos acidentes de trabalho. Outros lembram do risco excepcional: o dever de indenizar surge da atividade que acarreta excepcional o risco, como é o caso da transmissão de energia elétrica, exploração de energia nuclear, transporte de explosivos etc. Sob a denominação risco criado, o agente deve indenizar quando, em razão de sua atividade ou profissão, de ser risco proveito, cria um perigo. Esses, aliás, deve ser o denominador para o juiz definir a atividade de risco no caso concreto segundo o art. 927, parágrafo único, qual seja, a criação de um perigo específico para terceiros em geral.⁶⁹

⁶⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 366.

⁶⁷ BRASIL. **Lei nº. 2848 de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 05 jun. 2017.

⁶⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 934-935.

⁶⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: Responsabilidade Civil**. 15 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 18.

A doutrina também refere-se a teoria do risco integral, modalidade extremada que justifica o dever de indenizar até mesmo quando não existe nexo causal. Dessa forma, o dever de indenizar surge tão só perante o dano, ainda que com culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou forma maior. Essa teoria é defendida excepcionalmente para determinadas situações.⁷⁰

Em linhas gerais, a principal questão que norteia a responsabilidade subjetiva e objetiva é a necessidade ou não de comprovação da culpa do agente causador do dano a terceiros. Caso seja necessário a comprovação da culpa, em regra, a responsabilidade é subjetiva, caso contrário a responsabilização é objetiva.

2.4 Responsabilidade patrimonial, moral e afetiva

A responsabilidade patrimonial, no direito de família, decorrente do vínculo afetivo, pode ser apresentada pelos deveres da entidade familiar, entre eles o de dirigir aos filhos menores a sua criação e educação (artigo 1.634, I do Código Civil). Quanto aos deveres de quem detém o poder familiar, comenta Giselda Hironaka:

O dever de sustento tem cariz notadamente patrimonial e se cumpre com a colocação de meios condizentes com a necessidade dos filhos à disposição destes, por parte dos pais. Importante ressaltar, aqui, que o dever de sustento não guarda relação direta com a possibilidade dos devedores, nem com o grau de necessidade dos credores. Bem por isso, e mesmo que o genitor guardião consiga sozinho manter o sustento dos filhos, eliminando, desta forma, a necessidade de alimentos, ainda assim não desaparecerá o dever de sustento por parte do genitor não guardião, o qual deverá, em princípio, contribuir para este sustento, na meação das despesas. Todavia, se sua condição econômico-financeira não o permitir, será necessário que o sustento dos filhos sofra alguma espécie de restrição, adequando-se às possibilidades dos genitores. O descumprimento do dever de sustento dos filhos menores implica em mora, podendo até mesmo configurar a hipótese de prisão civil permitida pela Constituição Federal e corroborada pelo Pacto de San Jose da Costa Rica.⁷¹

No que se refere ao direito de família em alimentos, esse se configura por meio de valores, bens ou serviços destinados às necessidades existenciais da pessoa, em virtude de relações de parentesco (direito parental). Há direito ao

⁷⁰ Ibidem, p. 19.

⁷¹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigos=288>> Acesso em: 10 jun. 2017.

sustento do filho, correlativo ao dever dos pais, em consequência do poder de família.

O dano patrimonial pode ser entendido como a lesão a um interesse econômico concretamente merecedor de tutela, e, assim, quando o dano ofende a relação entre a pessoa e bens economicamente avaliáveis, surge a responsabilidade patrimonial.⁷²

Na responsabilidade civil, no que diz ao dano ou prejuízo patrimonial, há possibilidade de que, o ofendido, além do prejuízo patrimonial, sofra também prejuízo moral, que pode ser abrangido ou admitido pela reparação material. O dano material atinge bens do patrimônio da vítima, enquanto o dano moral ofende bens da personalidade.

Ressalta-se que, o deferimento de indenização por dano patrimonial nem sempre abrange o dano moral, uma vez que, embora provenientes da mesma causa - o ato ilícito -, produzem efeitos distintos. Portanto, são diversos, produzindo efeitos distintos, pelo que não é possível falar em absorção.⁷³

Dessa maneira, a responsabilidade pode resultar da violação de normas jurídicas ou normas morais, tudo depende do fato que configura a infração, que pode ser proibida pelo direito, e por vezes, pela moral. Assim define Maria Helena Diniz:

A responsabilidade moral, oriunda da transgressão à norma moral, repousa na seara da consciência individual, de modo que o ofensor se sentirá moralmente responsável perante Deus ou perante sua própria consciência, conforme seja ou não um homem de fé.⁷⁴

O campo da moral é mais amplo do que o do direito, pois só se cogita da responsabilidade jurídica quando há prejuízo. A responsabilidade jurídica apenas se revela quando ocorre determinada infração da norma jurídica que acarreta dano ao indivíduo. Por outro lado, a responsabilidade moral por atuar no campo da

⁷² FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Bega. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 219.

⁷³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p.110.

⁷⁴ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Responsabilidade Civil**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 37 . 38-39. v7.

consciência individual, não se exterioriza socialmente, e assim, não há repercussão na ordem jurídica.⁷⁵

Outra diferença importante a ser assinalada reside realmente na ausência de coercitividade institucionalizada da norma moral, uma vez que não há a utilização da força organizada para exigir o cumprimento, uma vez que esta é monopólio do Estado.⁷⁶

Quanto ao dano moral Sílvio de Salvo Venosa conceitua como “prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Sua atuação é dentro dos direitos da personalidade”.⁷⁷ Em resumo, dano moral é dor, vexame, sofrimento, desconforto, humilhação.

Em relação ao dano moral no âmbito do abandono afetivo, importante de se destacar é a possibilidade de caracterização de dano moral *in re ipsa*. O jurista Chales Bicca é um dos defensores dessa corrente, e argumenta veementemente no sentido dessa posição doutrinária. Em suas palavras:

O dano *in re ipsa* é aquele que, pela própria dimensão do fato, fica impossível pelo senso comum imaginar que o dano não tenha ocorrido. Sendo assim, a comprovação dos danos morais decorrentes do descumprimento dos deveres familiares não é feito da mesma forma que os danos materiais, pois existe *in re ipsa* e deriva do próprio fato ofensivo. Assim, provado o descumprimento *ipso facto*, estará demonstrado o dano por ser presunção natural que decorre inclusive das regras da experiência comum. Dessa forma, todo o debate processual sobre a comprovação da ocorrência ou não de dano deveria ser absolutamente desnecessário, porque o dano decorre do próprio abandono, que causa tristeza e sofrimento mais do que óbvio e presumível.⁷⁸

A responsabilidade afetiva está notoriamente relacionada à relação familiar. Ocorre que, pela doutrina brasileira, não há uma definição certa do que seja esse instituto. O afeto talvez seja apontado, atualmente, como o principal fundamento das

⁷⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 20.v4.

⁷⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 855.

⁷⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: Responsabilidade Civil**. 15 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 19.

⁷⁸ BICCA, Charles. **Abandono Afetivo: o dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono de filhos**. Brasília: OWL, 2015. p. 46.

relações familiares. Assim então, podem-se aferir os contornos desse tema por meio do afeto e por consequência a afetividade.

Sobre a afetividade, apesar de não estar positivado na Constituição Federal brasileira de 1988, Caio Mário da Silva Pereira assinala que:

[...] pode ser considerado um princípio jurídico, à medida que seu conceito é construído por meio de uma interpretação sistemática da Constituição Federal (art. 5º, § 2º, CF). O princípio é uma das grandes conquistas advindas da família contemporânea, receptáculo de reciprocidade de sentimentos e responsabilidades. Pode-se destacar um anseio social à formação de relações familiares afetuosas, em detrimento da preponderância dos laços meramente sanguíneos e patrimoniais. Ao enfatizar o afeto, a família passou a ser uma entidade plural, calcada na dignidade da pessoa humana, embora seja, *ab initio*, decorrente de um laço natural marcado pela necessidade dos filhos de ficarem ligados aos pais até adquirirem sua independência e não pode coerção de vontade, como no passado. Com o decorrer do tempo, cônjuges e companheiros se mantêm unidos pelos vínculos da solidariedade e do afeto, mesmo após os filhos assumirem suas independências. Essa é a verdadeira diretriz prelecionada pelo princípio da afetividade.⁷⁹

Sobre o afeto, Flávio Tartuce diz que “deve ser esclarecido que o afeto equivale à interação entre as pessoas, e não necessariamente ao amor, que é apenas uma de suas facetas. O amor é o afeto positivo por excelência”.⁸⁰

Por fim, pelo exposto, tem-se o princípio da afetividade e o afeto como diretriz para a entidade familiar, uma vez que a família será saudável com a prática do afeto recíproco de seus membros, expresso na máxima do dar e receber amor.

⁷⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 65-66. v5

⁸⁰ TARTUCE, Flávio. **Direito de Família**. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 29. v5.

3 OS PROBLEMAS DA APLICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ABANDONO AFETIVO

Grande discussão há sobre a questão da responsabilização dos pais por danos afetivos em decorrência do abandono afetivo. Tema este possui grande controvérsia doutrinária e jurisprudencial e vem tomando grande importância nos últimos anos. A doutrina é bastante divergente quando diz respeito à possibilidade ou não da responsabilização civil na égide do direito de família. Também não há ainda uma jurisprudência pacificada por partes dos Tribunais quanto ao tema.

Assim, inicialmente, se faz relevante analisar a doutrina para se verificar a existência de possíveis problemas da aplicação da responsabilidade civil no abandono afetivo.

3.1 Críticas doutrinárias

A Constituição Federal de 1988 dispõe em seu artigo 5º, um rol de direitos e garantias fundamentais, considerados direitos da personalidade, que são indispensáveis à dignidade da pessoa humana. Estes direitos devem ser respeitados de modo que o seu conteúdo é o mínimo necessário para que a pessoa humana possa se desenvolver.

No art. 5º, V, a Constituição Federal disserta a respeito do direito de resposta do indivíduo que se sentir lesado e cabimento do dano material e do dano morais. Tem-se por dano moral a violação a direitos personalíssimos, como por exemplo, a honra, a saúde, a liberdade, ou que causem dor, sofrimento e humilhação, é a violação à dignidade da pessoa humana.

Para Theodureto de Almeida Camargo Neto, “os danos suscetíveis de indenização se expandiram, alcançando a obrigação de indenizar tanto os de ordem moral quanto os chamados transindividuais”.⁸¹

O dano afetivo é enquadrado no âmbito dos danos morais, ou ainda, na subespécie dos danos à pessoa. Para Theodureto de Almeida Camargo Neto:

[...] o dano afetivo é aquele que atinge a criança ou o adolescente, em consequência do descumprimento do direito-dever de visita do pai – e às vezes da mãe -, fixado de comum acordo entre marido e mulher na separação consensual, ou imposto coativamente pelo juiz nas sentenças de separação e divórcio litigiosos, investigação de paternidade, regulamentação de visitas etc.⁸²

Ocorre que, no Direito de Família, a proteção das expectativas legítimas ganham contornos especiais, uma vez que nas relações familiares que se desenvolvem as relações mais complexas e basilares da vida de todo ser humano, e assim, exigem a confiança como elemento fundamental para a sua configuração.⁸³

Desse modo, para Dimas Messias de Carvalho, é possível verificar três correntes doutrinárias que dizem respeito sobre a possibilidade ou não da responsabilização civil dentro das instituições familiares.

A primeira corrente defende que tal possibilidade levaria a uma monetarização das relações afetivas, sendo a solução para os casos supostamente indenizáveis a utilização de métodos de conciliação e a aplicação das sanções do direito de família. A terceira corrente defende que as relações familiares não podem se converter em exclusão de ilicitude, permitindo-se livremente a prática de atos ilícitos, violando direitos. Por fim, a terceira corrente entende que é cabível a responsabilização civil nas relações de família, mas, agindo com bastante cautela, padecendo de uma análise aprofundada do Magistrado no caso concreto, para que não sejam feitos absurdos nem pela omissão estatal na proteção dos indivíduos

⁸¹ CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida. **A responsabilidade civil por dano afetivo**. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da & CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida (Coords.). *Grandes temas de direito de família e das sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 20.

⁸² CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida. **A responsabilidade civil por dano afetivo**. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da & CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida (Coords.). *Grandes temas de direito de família e das sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 22.

⁸³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 25 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 93

dentro das famílias, nem quanto à intromissão demasiada do Estado nas relações familiares.⁸⁴

Para Cristiano Chaves, Nelson Rosenvelt e Felipe Peixoto, a melhor solução sinaliza no sentido de que a violação pura e simples de algum dever jurídico familiar não é suficiente para caracterizar o dever de indenizar, dependendo a incidência das regras de responsabilidade civil no âmbito do Direito das Famílias da efetiva prática de um ato ilícito, nos moldes dos arts. 186 e 187 do Código Civil.⁸⁵ Ainda complementam que “feto, carinho, amor, atenção... são valores espirituais, dedicados a outrem por absoluta e exclusiva vontade pessoal, não por imposição jurídica”.⁸⁶

Adotar o entendimento quanto a possibilidade de indenização por abandono afetivo pode gerar uma monetização das relações afetivas. Outra dificuldade a ser enfrentada é o *quantum* indenizatório, afinal, qual vale o amor? Para Cristiano Chaves, Nelson Rosenvelt e Felipe Peixoto “reconhecer a indenizabilidade decorrente da negativa de afeto produziria uma verdadeira patrimonialização de algo que não possui tal característica econômica”.⁸⁷

A responsabilidade civil aplicado nas relações familiares subverteria a evolução natural da Direito, retrocedendo a um período em que o ter valia mais do que o ser. Julio Cezar de Oliveira Braga diz que:

Nenhuma forma de desafeto pode gerar, por si só, o direito à indenização por danos morais, chamando a atenção para que não se confunda a relação afetiva, considerada em si, com as relações patrimoniais que a contornam na entidade familiar. Lembra o jurista que a perda do afeto se manifesta de diversas formas, como aversão pessoal, quebra do respeito ou da fidelidade, ausência intermitente ou afastamento do lar, mesmo assim ‘nenhuma forma de desafeto faz nascer o direito à indenização por danos morais. Mesmo porque, muitas vezes, o ofendido é o acusado, cuja conduta reage à ação ou omissão do outro.’⁸⁸

⁸⁴ CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva. 2015, p. 134-135.

⁸⁵ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Bega. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 554.

⁸⁶ Ibidem. p. 554.

⁸⁷ Ibidem. p. 554.

⁸⁸ BRAGA, Julio Cezar de Oliveira. **Abandono afetivo: do direito à psicanálise**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 133.

Na mesma linha de pensamento, Leonardo Castro diz:

A relação afetiva deve ser fruto de aproximação espontânea cultivada reciprocamente, e não de força judicial. Após a lide, uma barreira intransponível os afastará ainda mais, sepultando qualquer tentativa de futura reconciliação. Se a solução fosse dinheiro, a própria pensão alimentícia atenderia ao objeto da reparação, o que não ocorre.⁸⁹

Há quem entenda que é preciso levar em conta que não se pode cobrar e nem medir o amor que os pais podem ter por um filho. O genitor ao ser condenado a indenizar o filho por ausência de afeto pode ensejar que futuramente, uma possível reconstrução do relacionamento, se torne impossível. Assim, Cristiano Chaves, Nelson Rosenvelt e Felipe Peixoto entendem:

Faltando afeto entre pai e filho (e demais parentes), poder-se-ia imaginar, a depender do caso, a decorrência de outros efeitos jurídicos, como a destituição do poder familiar ou a imposição da obrigação alimentícia, mas não a obrigação de reparar um pretense dano moral. Enfim, em hipóteses de negativa de afeto, os remédios postos à disposição pelo próprio Direito das Famílias deverão ser ministrados para a solução do problema. Até porque a indenização pecuniária nesse caso não resolveria o problema central da controvérsia que seria obrigar o pai a dedicar amor ao seu filho – e, muito pelo contrário, por certo, agravaria a situação.⁹⁰

Nesse sentido, Rafael Madaleno, citando o Desembargador Jorge Luis Baber, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, quem, na Apelação Cível n. 2011.0737871, julgada em 02 de agosto de 2012, disse que:

[...] a construção de laços afetivos mediante coação pecuniária é de todo temerária, ressumbrando bizarro imaginar pais que não nutrem afeto pela prole, fingirem, de um instante para o outro, aquilo que são incapazes de sentir genuinamente, apenas pelo temor de virem a ser condenados a indenizar o que desditosamente já está consumado.⁹¹

Para linha doutrinária que entende possível a reponsabilidade civil por abandono afetivo dos pais, tem como principal argumento que a omissão do genitor em cumprir os encargos decorrentes do poder familiar, produz danos emocionais merecedores de reparação.

⁸⁹ CASTRO, Leonardo. **Precedente perigoso. O preço do abandono afetivo**. In: Revista IOB de Direito de Família, n. 46, fev/março 2008. p. 20.

⁹⁰ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Bega. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 554.

⁹¹ MADALENO, RAFAEL CARPES *apud* MADALENO, Rolf. Direito de família. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 380.

Ensina Arnaldo Rizzardo:

[...] Realmente, a ausência de um dos pais resulta em tristeza, insatisfação, angústia, sentimento de falta, insegurança, e mesmo complexo de inferioridade em relação aos conhecidos e amigos. Quase sempre se fazem sentir efeitos de ordem psíquica, como a depressão, a ansiedade, traumas de medo e outras afecções. Se a morte de um dos progenitores, em face da sensação de ausência, enseja o direito a reparação por dano moral, o que se tornou um consenso universal, não é diferente no caso do irredutível afastamento voluntário do pai ou da mãe, até porque encontra repulsa pela consciência comum e ofende os mais comezinhos princípios de humanidade.⁹²

Favorável ao tema, Maria Berenice Dias leciona que:

A falta de convívio dos pais com os filhos, em face do rompimento do elo de afetividade, pode gerar severas sequelas psicológicas e comprometer o seu desenvolvimento saudável. A figura do pai é responsável pela primeira e necessária ruptura da intimidade mãe-filho e pela introdução do filho no mundo transpessoal, elos irmãos, dos parentes e da sociedade.

Entretanto, prepondera Valéria Silva Galdino Cardin dizendo que “a responsabilidade por dano moral no âmbito familiar deve ser analisada de maneira casuística, com provas irrefutáveis, para que não ocorra a banalização do dano moral”.⁹³ Nesse sentido, ensina Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, acerca da indenização por abandono afetivo, que:

[...] 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.⁹⁴

É importante considerar que para alguns autores a indenização pecuniária devida diante dos casos de abandono afetivo servem para financiar o pagamento de tratamento psicológico ao filho. Assim assinala Valeria Silva Galdino Cardin:

⁹² RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 692-693.

⁹³ CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano Moral no Direito de Família**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. p. 72.

⁹⁴ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material**. São Paulo, 2005. p. 24.

[...] o afeto não é algo que pode ser monetarizado, contudo, a falta acarreta inúmeros danos psicológicos a uma criança ou adolescente, que se sente rejeitado, humilhado perante os outros amigos em que os pais são presentes, dentre outras situações. É obvio que esta criança ou adolescente terá dificuldades em se relacionar no futuro. Logo, a indenização teria como proporcionar que esta pessoa recebesse auxílio psicológico para tratar das sequelas oriundas da falta de visitaçã, do descaso, da não orientação ética, moral e intelectual, etc.⁹⁵

Compartilham desse entendimento os autores Cristiano Chaves, Nelson Rosenvelt e Felipe Peixoto, dizendo que há a possibilidade de ocorrência de um dano material por conta da negativa de afeto, mas neste caso o dano é tão somente de ordem patrimonial, podendo gerar assim uma ressarcimento integral, sendo até possível a reparação in natura do dano – com o custeio de um tratamento terapêutico – não sendo preciso necessariamente a reparação pecuniária.⁹⁶

Para a solução do caso em questão Anderson Schreiber sugere a aplicação de tutelas específicas e não pecuniárias, que levariam o causador do dano a ter determinadas condutas que evitem a continuidade da atitude delituosa. Assim, tanto a vítima estaria compensada, quanto resguardada de que atitude lesiva poderia cessar. Segundo autor, “o que a vítima do abandono afetivo pretende – ou deveria pretender – não é dinheiro, mas sim o efetivo cumprimento dos deveres parentais”.⁹⁷

Como solução alternativa é possível vislumbrar a adoção da mediação familiar como mecanismo alternativo de resolução de litígios. A mediação, como complemento ou como alternativa ao Poder Judiciário, constitui, um meio de efetivo de restabelecer a comunicação entre as partes litigiosas, estimulando a continuidade dos vínculos pessoais, familiares ou negociais, possibilitando que o eventual acordo tenha maior probabilidade de ser cumprido espontaneamente.

Em relação a mediação, Christopher Moore a define como “prolongamento ou aperfeiçoamento do processo de negociação que envolve a interferência de uma

⁹⁵ CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano Moral no Direito de Família**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. p. 239.

⁹⁶ FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Bega. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 556-557..

⁹⁷ SCHREIBER, Anderson. Coord: MADALENO, Rolf. **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. Artigo: Responsabilidade civil no direito de família: a proposta da reparação não pecuniária. p. 38.

aceitável terceira parte, que tem um poder de tomada de decisão limitado ou não-autoritário”.⁹⁸

A mediação familiar fomenta o vínculo paterno-filial, gerando responsabilização das funções parentais em ambos os progenitores, e assim, conseqüentemente evita-se o afastamento de um dos pais em relação à criança, diminuindo os efeitos danosos que ela possa sentir com a separação.⁹⁹

Cabe ressaltar que a mediação familiar não é apenas aplicável a separações e divórcios, podendo administrar conflitos entre irmãos, pais e filhos, parentes etc. O interessante para a mediação é a boa condução dos conflitos, delineado pelo diálogo e pela conversação, promovendo a paz social.¹⁰⁰

Dessa maneira, conforme explicado, é admissível aplicar a mediação de conflitos nas relações familiares, no caso de abandono afetivo, uma vez que traz muitos benefícios tanto para o pai quando para os filhos que sofreram com a falta de afeto. Além do mais, a mediação familiar produz um diálogo produtivo, proporcionando transformações comportamentais e facilita a manutenção de relações continuadas como são as da área familiar.

Em suma, vale ressaltar, que quando se fala em autonomia da vontade, encontra-se o pressuposto moral-racional, que recai no sentido de auto-responsabilidade, e, assim, as ações humanas devem estar sujeitas a padrões morais e jurídicos, com fundamentos racionais e razoáveis.¹⁰¹ Dessa maneira, os pais devem cuidar de seus filhos, incumbe-lhes o dever de sustento, guarda e educação.

Possível perceber, portanto, que efetivar o entendimento da possibilidade da responsabilização do abandono afetivo traz inúmeros problemas e repercussões negativas no âmbito familiar, merecendo um tratamento casuístico. No entanto,

⁹⁸ MOORE, Christopher W. **O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos**. 2 ed. Tradução de: Magda França Lopes. Porto Alegre: Artmed, 1998. p. 22.

⁹⁹ FARINHA, António H. L.; LAVADINHO, Conceição. **Mediação familiar e responsabilidades parentais**. Coimbra: Livraria Almedina, 1997. p. 20.

¹⁰⁰ SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediação de conflitos: família, escola e comunidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p. 155.

¹⁰¹ PORFÍRIO, Danilo. **Autonomia e Responsabilidade**, 2017. Disponível em:<<http://oplenario.com.br/coluna/12/autonomia-e-responsabilidade>>. Acesso em: 19 de jun. 2017.

como solução para o problema pode-se apontar as tutelas específicas e não pecuniárias.

3.2 Decisões do Superior Tribunal de Justiça

A partir dos elementos apresentados, se faz também importante a análise do entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da responsabilização civil dos pais por abandono afetivo dos filhos, tanto naquele em que não se reconhece o direito à responsabilização pelo abandono afetivo, como no em que se vislumbra tal possibilidade.

3.2.1 *Decisão contra*

A análise de decisões dos tribunais superiores na matéria de responsabilização civil pelo abandono afetivo tem, como decisão paradigma, o julgamento do Recurso Especial nº 757.411-MG, de relatoria do Ministro Fernando Gonçalves.

Importante salientar que o referido julgado é de suma importância, haja vista que foi o primeiro caso a ser analisado pelo Supremo Tribunal Federal acerca do tema.

A ementa do presente julgado recebeu a seguinte redação:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ABANDONO MORAL. REPARAÇÃO. DANOS MORAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do art. 159 do Código Civil de 1916 o abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária.

2. Recurso especial conhecido e provido.¹⁰²

O presente caso refere-se à ação ordinária proposta, em que o autor pleiteia indenização por danos morais decorrentes do abandono afetivo por ele perpetrado.

¹⁰² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Relator: Ministro Fernando Gonçalves. DJ: 25.11.2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2114211&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 09 jun.2017.

Sustenta ter sido descuidado pelo genitor o dever de assistência psíquica e moral, evitando-lhe o contato, apesar de cumprir a obrigação alimentar.

Relata ainda o autor que não teve oportunidade de conhecer e conviver com a meia-irmã. Houve várias tentativas de reaproximação do filho com o pai foram por ele ignoradas, causando imenso sofrimento e humilhação ao autor.

Por outro lado, o pai afirma que o presente caso é resultado do inconformismo da genitora com a ação revisional de alimentos, na qual foi pretendida a redução da verba alimentar. Assevera ter visitado regularmente o filho, trazendo-o em sua companhia nos finais de semana, até o momento em que as atitudes da mãe, com telefonemas insultuosos e instruções ao filho de agredir a meio-irmão, tornaram a situação doméstica durante o convívio quinzenal insuportável.

Em primeira instância, o Juiz de Direito da 19ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte/MG julgou improcedente o pedido inicial, salientando que o laudo psicológico não estabeleceu exata correlação entre o afastamento paterno e o desenvolvimento de sintomas psicopatológicos no filho, não tendo detectado sinais de comprometimento psicológico ou qualquer sintomatologia associada a eventual malogro do laço paterno filial. Disse ainda que, não foi colhido no conjunto probatório descaso intencional do genitor para com a criação, educação e a formação da personalidade do filho, de molde a caracterizar o estado de abandono, tampouco para determinar a perda do pátrio poder.

Em grau de apelação, a Sétima Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais deu provimento ao recurso para condenar o genitor ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 44.000,00, entendendo configurado nos autos o dano sofrido pelo autor em sua dignidade, bem como a conduta ilícita do genitor, ao deixar de cumprir seu dever familiar de convívio com o filho e com ele formar laços de paternidade.

Interposto Recurso Especial, o Ministro Relator Fernando Gonçalves, em seu voto, assinala que:

No caso de abandono ou do descumprimento injustificado do dever de sustento, guarda e educação dos filhos, porém, a legislação prevê como punição a perda do poder familiar, antigo pátrio-poder, tanto no Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 24, quanto no Código Civil, art. 1638, inciso II. Assim, o ordenamento jurídico, com a determinação da perda do poder familiar, a mais grave pena civil a ser imputada a um pai, já se encarrega da função punitiva e, principalmente, dissuasória, mostrando eficientemente aos indivíduos que o Direito e a sociedade não se compadecem com a conduta do abandono, com o que cai por terra a justificativa mais pungente dos que defendem a indenização pelo abandono moral.¹⁰³

O Ministro Relator Fernando Gonçalves coloca um grande questionamento a ser enfrentado:

O pai, após condenado a indenizar o filho por não lhe ter atendido às necessidades de afeto, encontrará ambiente para reconstruir o relacionamento ou, ao contrário, se verá definitivamente afastado daquele pela barreira erguida durante o processo litigioso?¹⁰⁴

Ainda assevera que o litígio entre as partes reduziria drasticamente a esperança do filho de ser acolhido, ainda que tardiamente, pelo amor paterno. Além disso, o objetivo de reparação financeira já é providenciado com a pensão alimentícia e não alcançaria o efeito punitivo e dissuasório, uma vez que já obtidos com outros meios previstos na legislação civil.

Por fim, diz que "escapa ao arbítrio do Judiciário obrigar alguém a amar, ou a manter um relacionamento afetivo, nenhuma finalidade positiva seria alcançada com a indenização pleiteada".¹⁰⁵ Portanto, considerou inexistir a possibilidade de reparação a que aludia o artigo 159 do Código Civil de 1916, não tendo sido reconhecido o abandono afetivo como dano passível de indenização.

Da mesma forma, o Ministro Cesar Asfor Rocha, complementando o entendimento do Relator, assinala que:

Com a devida vênia, não posso, até repudio essa tentativa, querer quantificar o preço do amor. Ao ser permitido isso, com o devido

¹⁰³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Relator: Ministro Fernando Gonçalves. Data do Julgamento: 25.11.2005. Disponível em: <https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/IT/RESP_757411_MG_1265402499389.pdf?Signature=17r76S0afATwYus27jjeE7PpBE%3D&Expires=1497309926&AWSAccessKeyId=AKIAIPM2XEMZACAXCMB&response-content-type=application/pdf&x-amz-meta-md5-hash=40413648ff592c7abc63e4c3402f7596>. p. 06-07. Acesso em: 09jun.2017.

¹⁰⁴ Ibidem. p. 07.

¹⁰⁵ Ibidem. p.09.

respeito, iremos estabelecer graduações para cada gesto que pudesse importar em desamor: se abandono por uma semana, o valor da indenização seria "x"; se abandono por um mês, o valor da indenização seria "y", e assim por diante.¹⁰⁶

Ainda, o Ministro Aldir Passarinho Júnior manifesta-se de acordo com o voto do Ministro Relator dizendo que a questão nas relações de família em geral resolve-se exclusivamente no campo do Direito de Família. Afirma ainda que o caráter punitivo e dissuasório nestes casos é aplicado apenas com a perda do pátrio poder.¹⁰⁷

Por outro lado, o Ministro Barros Monteiro, em voto vencido, expressou sua divergência no sentido de que, deixando o genitor de cumprir seu dever familiar de convívio e afeto com o filho, bem como o de preservar os laços da paternidade, pratica uma conduta ilícita, passível de reparação. Nesse sentido, considera o Ministro que:

Penso também, que a destituição do poder familiar, que é uma sanção do Direito de Família, não interfere na indenização por dano moral, ou seja, a indenização é devida além dessa outra sanção prevista não só no Estatuto da Criança e do Adolescente, como também no Código Civil anterior e no atual.¹⁰⁸

O autor interpôs Recurso Extraordinário (RE 567164) no presente caso, perante o Supremo Tribunal Federal, porém foi arquivado pela Ministra Ellen Gracie, uma vez ter aquela Corte fixado entendimento segundo o qual a análise de indenização por danos morais é limitado ao âmbito de interpretação de matéria infraconstitucional, inatacável por recurso extraordinário.

¹⁰⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Voto Ministro Cesar Asfor Rocha. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2173192&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=2&formato=PDF>. p. 1. Acesso em: 09jun.2017.

¹⁰⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Voto Ministro Aldir Passarinho. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2114211&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 09jun.2017.

¹⁰⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Voto Ministro Barros Monteiro. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2179177&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=52&formato=PDF>. p. 2. Acesso em: 09 jun.2017.

Ainda, para a Ministra, para o ato contestado, a legislação pertinente prevê punição específica, a saber, a perda do poder familiar, nos casos de abandono do dever de guarda e educação dos filhos.

Assim, percebe-se que, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, à época do julgamento, era no sentido da impossibilidade de reparação de danos devido ao abandono moral, sendo considerada apenas a punição da perda do poder familiar.

3.2.2 *Decisão a favor*

O Superior Tribunal de Justiça, também em decisão paradigma, no julgamento do Recurso Especial nº 1.159.212-SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, asseverou inexistir restrição legal à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil, com o conseqüente dever de indenizar, no âmbito do Direito de Família.

Importa saber que a referida decisão possui muita importância, uma vez que por meio dela, o Supremo Tribunal Federal, modificou o entendimento acerca do tema.

A ementa do presente julgamento foi redigida nos seguintes termos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar compensar no Direito de Família.
2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.
3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o *non facere*, que atinge um

bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia – de cuidado – importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.

4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social.

5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes – por demandarem revolvimento de matéria fática – não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial.

6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada.

7. Recurso especial parcialmente provido.¹⁰⁹

O caso em análise diz respeito à ação de indenização por danos materiais e compensação por danos morais, sob a alegação de ter sofrido abandono material e afetivo durante sua infância e juventude.

Em primeira instância, o Juiz julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o distanciamento entre pai e filha deveu-se, primordialmente, ao comportamento agressivo da genitora em relação ao recorrente, nas ocasiões em que houve contato entre as partes, após a ruptura do relacionamento ocorrido entre as partes.

Em grau de apelação, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, reconheceu o abandono afetivo da filha, por parte de seu genitor, tendo fixado a compensação por danos morais no montante de R\$ 415.000,00 (quatrocentos e quinze mil reais).

Dessa forma, o genitor interpôs Recurso Especial perante o Superior Tribunal de Justiça, alegando não ter abandonado sua filha, conforme afirmado pelo

¹⁰⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.159.212-SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. DJ: 24.04.2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=15890657&num_regis_tro=200901937019&data=20120510&tipo=5&formato=HTML>. Acesso em: 12 jun.2017.

Tribunal de origem e, ainda que assim tivesse procedido, tal fato não se reveste de ilicitude, sendo a única punição legal cabível para o descumprimento das obrigações relativas ao poder familiar, notadamente o abandono, a perda do respectivo pátrio poder, conforme o artigo 1.638 do Código Civil de 2002.

Em contrarrazões, a autora reitera a recorrida os argumentos relativos à existência de abandono material, moral, psicológico e humano de que teria sido vítima desde seu nascimento, fatos que por si só sustentariam a decisão do Tribunal de origem, quanto ao reconhecimento do abandono e a fixação de valor a título de compensação por dano moral.

Interposto Recurso Especial, a Ministra Relatora Nancy Andrighi, em seu voto, inicialmente asseverou não haver restrições legais à aplicação das regras de responsabilidade civil, com o consequente dever de indenizar/compensar, no Direito de Família. Para a relatora a norma que regula a matéria (art. 5º, V e X da CF e arts. 186 e 927 do CC-02), trata o tema de maneira ampla e irrestrita, sendo possível inferir que regulam as relações nascidas nas relações familiares.

Ainda em análise preliminar, a Ministra relatora assinalou que a perda do poder familiar não suprime, nem afasta, a possibilidade de indenizações ou compensações, haja vista que, na realidade, a perda do pátrio poder “tem como objetivo primário resguardar a integridade do menor, ofertando-lhe, por outros meios, a criação e educação negada pelos genitores, e nunca os prejuízos advindos do malcuidado recebido pelos filhos”.¹¹⁰

Outro aspecto analisado preliminarmente foi em relação à caracterização do dano moral nas relações familiares. Destacam-se os três elementos que configura a responsabilidade civil subjetiva: o dano, a culpa do autor e o nexa causal. No entanto, definir esses elementos configuradores no direito de família é de extrema dificuldade, uma vez que há um alto grau de subjetividade, como afetividade, amor, mágoa, entre outros.

¹¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.159.212-SP. Voto Relatora: Ministra Nancy Andrighi. DJ: 24.04.2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=14828610&num_regis_tro=200901937019&data=20120510&tipo=51&formato=PDF>. p.04. Acesso em: 12 jun.2017.

Mas assim, a partir da análise de tais parâmetros, para a relatora, resta clara a obrigação legal dos genitores no tocante à manutenção de sua prole. Corroborando tal fato, deve-se levar em conta que o descumprimento pelos genitores, sem justa causa, da responsabilidade de manutenção dos filhos, poderá gerar inclusive a prisão civil.

Em relação à ilicitude e à culpa, a relatora destaca que o cuidado é fundamental para a formação do menor e do adolescente, pois não se discute mais a mensuração do amor, mas sim a verificação do cumprimento ou não da uma obrigação legal de cuidar. A Ministra Nancy prepondera em seu voto que

A comprovação que essa imposição legal foi descumprida implica, por certo, a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão, pois na hipótese o *non facere* que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia – de cuidado – importa em vulneração da imposição legal.¹¹¹

Assim, cabe ao magistrado a minuciosa análise do caso concreto, mormente para se evitar a prática de injustiças, devendo sempre observar o preceito constitucional de proteção aos menores, bem como as necessidades da prole, considerando o binômio: necessidade e possibilidade.

Já em relação ao dano e ao nexa causal, a Ministra relatora assevera que uma forma simples de verificar a ocorrência desses elementos é “a existência de laudo formulado por especialista, que aponte a existência de uma determinada patologia psicológica e a vincule, no todo ou em parte, ao descuido por parte de um dos pais”.¹¹²

Entretanto, ressalta a Ministra Nancy que “não se deve limitar a possibilidade de compensação por dano moral a situações símeis aos exemplos, porquanto inúmeras outras circunstâncias dão azo à compensação”.¹¹³ E conclui, no caso analisado, impende considerar existente o dano moral, pela concomitante existência da tríada que a ele conduz: negligência, dano e nexa.

No voto vista no julgamento do presente Recurso Especial, o Ministro Sidnei Beneti, deu parcial provimento ao recurso, para conhecer da responsabilidade civil

¹¹¹ Ibidem. p. 09.

¹¹² Ibidem. p. 11.

¹¹³ Ibidem. p. 11.

do recorrente, porém reduzindo o montante da indenização fixada na origem, asseverou ser possível, em princípio:

Assim, em princípio, é possível a indenização por dano moral, decorrente do abandono de filho, agravado por tratamento discriminatório em comparação com outros filhos, não importando seja, o filho lesado, havido em virtude de relacionamento genésico fora do casamento, antes ou depois deste, nem importando seja o reconhecimento voluntário ou judicial, porque a lei não admite a distinção, pelos genitores, entre as espécies de filhos – naturais ou reconhecidos.¹¹⁴

Por outro lado, o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, em seu voto vista, entendeu que:

Assim, pela própria natureza delicada dos relacionamentos familiares, a responsabilidade civil no Direito de Família não pode ser equiparada à responsabilidade civil extracontratual em geral, sob pena de se exigir, no trato familiar diário, uma cautela incompatível com as relações que se firmam no âmbito da família, além de se conduzir a uma indesejável patrimonialização das relações pessoais, justamente em seu viés mais íntimo.¹¹⁵

No entanto, o Ministro Sanseverino entendeu que o presente caso situa-se dentro dessa excepcionalidade, merecendo ser reconhecida a ocorrência de ato ilícito causador de dano moral. Assevera assim, que “o abandono afetivo ocorre apenas quando o progenitor descumpre totalmente seu dever de cuidado, infringindo flagrantemente as mais mezinhas obrigações para com seu filho”.¹¹⁶

O recorrente apresentou embargos de divergência contra a presente decisão da 3ª Turma. A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça rejeitou o cabimento dos embargos, fato que impossibilitou uniformização da jurisprudência da Corte, haja vista existirem divergências em relação à apreciação da matéria em julgamentos anteriores. Para a maioria dos Ministros da referida Seção, as peculiaridades dos

¹¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.159.212-SP. Voto Vista Ministro Sidnei Beneti. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=19387353&num_regis_tro=200901937019&data=20120510&tipo=3&formato=PDF> . p. 2. Acesso em 12 jun, 2017.

¹¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.159.212-SP. Voto Vista Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=21199377&num_regis_tro=200901937019&data=20120510&tipo=3&formato=PDF>. p. 02. Acesso em: 12 jun. 2017.

¹¹⁶ Ibidem. p.02.

fatos que instruíram os respectivos autos não possibilitaram a configuração de comparação para efeito de uniformização de jurisprudência.

Em síntese, a possibilidade de responsabilização civil pelo abandono afetivo deve ser verificada minuciosamente em cada caso, fazendo jus a uma análise detalhada por parte magistrado sobre o tema.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa teve como objetivo demonstrar se a responsabilidade civil por dano moral afetivo, nos casos de abandono afetivo dos pais, é um instrumento eficaz para sua solução. Procurou também, demonstrar outros meios para a solução do referido tema.

Para tanto, primeiramente, analisou-se como a doutrina e a jurisprudência conceitua e caracteriza o instituto do abandono afetivo e seus efeitos na atual legislação. E assim, em linhas gerais, é possível entender que, para parte da doutrina, o abandono afetivo compreende o inadimplemento dos deveres jurídicos de paternidade, ao passo que outra parte da doutrina entende que esse instituto pressupõe a ausência do quesito afeto, fator essencial para legitimar a criação e o cuidado. Infelizmente, esse instituto não possui uma definição completa e pacífica, uma vez que a doutrina se limita em poucos parágrafos, repetindo-se entre si.

Sobre as diferenças entre alienação parental e abandono afetivo, destaca-se que, a alienação parental, consiste na difamação e na implantação de falsas memórias por parte do alienador, com o intuito de cessar a afetividade entre o genitor alienado e seus filhos. Ao passo que, o abandono afetivo pode consistir como inadimplemento dos deveres jurídicos decorrentes da paternidade ou, ainda, ausência do convívio e cuidado afetivo dos pais.

A responsabilidade civil, portanto, tem por objetivo restaurar o equilíbrio moral e patrimonial causado pelo dano de determinado fato social. Assim, possui como pressuposto a ocorrência de um dano, bem como do nexo de causalidade

entre ele, o efeito e a conduta, como causa. Sem sua ocorrência não há que se falar em ilícito civil e indenização.

Importante ressaltar sobre a culpa na responsabilidade civil por abandono afetivo que, esta se tipifica na modalidade culpa por omissão, sendo que o genitor se omite ao dever de cuidar do seu filho.

Por tal razão, a responsabilidade civil estará sempre relacionada à aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano moral ou patrimonial causados a terceiros. Apesar de boa parte de a doutrina aceitar a tese indenizável ao abandono parental, a jurisprudência ainda resiste muito à ideia, sendo a possibilidade de responsabilização por abandono afetivo completamente antagônicas dependendo do Tribunal.

Devido à ausência de uniformização jurisprudencial acerca do tema, o Poder Judiciário, especificamente, o Superior Tribunal de Justiça possui decisões diferentes. Primeiramente, até o ano de 2012, o Tribunal possuía o entendimento da impossibilidade da responsabilidade civil por abandono afetivo. Após 2012, no julgamento do Recurso Especial nº 1.159.212-SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, o Tribunal começou a mudar o entendimento vislumbrando tal possibilidade.

Dessa maneira, no que concerne ao problema central da pesquisa, percebe-se que surgem várias críticas no sentido de que afeto, carinho, amor, atenção são valores subjetivos, dedicados a outrem por absoluta e exclusiva vontade pessoal e não por imposição jurídica. Por outro lado, alguns entendem que convívio dos pais com os filhos, em face do rompimento do elo de afetividade, pode gerar severas sequelas psicológicas e comprometer o seu desenvolvimento saudável.

No que concerne à discussão de outras formas de solução para o abandono afetivo, conclui-se que a mediação familiar pode ser um meio alternativo para resolução do referido tema, uma vez que produz um diálogo produtivo, proporcionando transformações comportamentais e facilitando a manutenção de relações continuadas como são as da área familiar.

É possível perceber que a falta de convívio dos pais com seus filhos, pelo rompimento do elo de afetividade, pode gerar sequelas psicológicas e comprometer o seu desenvolvimento saudável. Ocorre que, o genitor ao ser condenado a indenizar o filho por ausência de afeto pode ensejar que futuramente, uma possível reconstrução do relacionamento, se torne impossível. Por isso, a responsabilização por abandono afetivo se torna um meio ineficiente para a reconstrução da relação familiar.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 outubro de 1988.**

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

BRASIL. **Lei nº. 2848 de 07 de dezembro de 1940.** Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>.

BRASIL. **Lei nº. 8069 de 13 de junho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 16 jul.1990. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>.

BRASIL. **Código Civil. Lei nº. 10.403, de 10 de janeiro de 2002.** Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>.

BRASIL. **Lei nº. 12318 de 13 de junho de 1990.** Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da **Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990.** Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 27 ago. 2010. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1.159.242/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília. DJ: 24.04.2012. Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200901937019&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1557879. Relator: Ministro Mauro Ribeiro. DJ: 17.11.2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=54416082&num_registro=201501879004&data=20151117&tipo=5&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.493.125. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. DJ: 23.02.2015. p. 05. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=56962331&num_registro=201401313524&data=20160301&tipo=51&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Relator: Ministro Fernando Gonçalves. DJ: 25.11.2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2114211&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=5&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Voto Ministro Cesar Asfor Rocha. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2173192&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=2&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Voto Ministro Aldir Passarinho. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2114211&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=5&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411-MG. Voto Ministro Barros Monteiro. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2114211&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=5&formato=PDF>.

uencial=2179177&num_registro=200500854643&data=20060327&tipo=52&formato=PDF>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.159.212-SP. Voto Vista Ministro Sidnei Beneti. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=19387353&num_registro=200901937019&data=20120510&tipo=3&formato=PDF> .

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.159.212-SP. Voto Vista Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=21199377&num_registro=200901937019&data=20120510&tipo=3&formato=PDF>.

BICCA, Charles. **Abandono Afetivo: o dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono de filhos**. Brasília: OWL, 2015.

BRAGA, Julio Cezar de Oliveira. **Abandono afetivo: do direito à psicanálise**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida. **A responsabilidade civil por dano afetivo**. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da & CAMARGO NETO, Theodureto de Almeida (Coords.). *Grandes temas de direito de família e das sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAHALI, Yussef Said. **Dos Alimentos**. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano Moral no Direito de Família**. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

CASTRO, Leonardo. **Precedente perigoso. O preço do abandono afetivo**. In: *Revista IOB de Direito de Família*, n. 46, fev/março 2008.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade Civil**. 12 ed. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2012.

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

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Responsabilidade Civil**. São Paulo: Saraiva, 2013.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Bega. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FARINHA, António H. L.; LAVADINHO, Conceição. **Mediação familiar e responsabilidades parentais**. Coimbra: Livraria Almedina, 1997.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2017.

GARDNER, Richard. **O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)**. BRASIL. Síndrome da Alienação Parental, 2008. Em 29 set. 2008. Disponível em <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap>>.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 8 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.v4.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Pressupostos, elementos e limites do dever de indenizar por abandono afetivo**. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigos=288>>

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Os contornos jurídicos da responsabilidade afetiva na relação entre pais e filhos – além da obrigação legal de caráter material**. São Paulo, 2005.

HUNGRIA, Nélson. **Comentários ao Código Penal**. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980. v1.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel. **Curso De Direito Da Criança e Do Adolescente**. 7ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

MADALENO, RAFAEL CARPES *apud* MADALENO, Rolf. Direito de família. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado**. 5 ed. Rio de Janeiro: Método, 2015. v3.

MOORE, Christopher W. **O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos**. 2 ed. Tradução de: Magda França Lopes. Porto Alegre: Artmed, 1998.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. 25 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v5

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Coord: MADALENO, Rolf. **Responsabilidade civil no direito de família**. Artigo: **Responsabilidade civil por abandono afetivo**. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

PORFÍRIO, Danilo. **Autonomia e Responsabilidade**, 2017. Disponível em:<<http://oplenario.com.br/coluna/12/autonomia-e-responsabilidade>>.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediação de conflitos: família, escola e comunidade**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. São Paulo: Atlas, 2007.

SCHREIBER, Anderson. Coord: MADALENO, Rolf. **Responsabilidade Civil no Direito de Família**. Artigo: Responsabilidade civil no direito de família: a proposta da reparação não pecuniária.

STOCO, RUI. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

TARTUCE, Flávio. **Direito de Família**. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v5.

TRINDADE, Jorge. **Síndrome de Alienação Parental**. In: DIAS, Maria Berenice. Coordenação. Incesto e Alienação Parental: Realidades que a Justiça insiste em não ver. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

TRINDADE, Jorge. **Incesto e alienação parental: realidades que a justiça insiste em não ver**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: responsabilidade civil. 15 ed. São Paulo: Atlas, 2015.