

**RESUMO EXPANDIDO**

**REPARAÇÃO CIVIL NO DIREITO DE FAMÍLIA: O ABANDONO AFETIVO**

OLIVEIRA, Leandro da Silva<sup>1</sup>; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho tem como tema a possibilidade ou não do instituto da reparação civil nos casos de abandono afetivo pelos genitores com relação aos seus filhos. Para avaliação de tal possibilidade é tratado o conceito de poder familiar, os deveres que tal instituto acarreta aos genitores para com seus filhos, bem como a importância do afeto nas relações parentais e os possíveis danos causados a criança que sofreu tal abandono. Em uma terceira fase, será feito um breve apanhado do instituto da reparação civil por dano moral, seu conceito segundo a doutrina e seus requisitos de aplicação, para por fim avaliar a possibilidade de aplicação da reparação ao presente tema.

**PALAVRAS-CHAVE:** Dano moral, Abandono afetivo, Direito de Família, Reparação Civil.

**INTRODUÇÃO**

A aplicabilidade do instituto da reparação civil vem suscitando diversas questões quanto a sua possibilidade ou não nas relações familiares, principalmente com relação a aplicabilidade de tal instituto quanto ao abandono afetivo dos pais com relação aos filhos. O tema gera incontroversas entre os operadores do direito, visto que existe uma grande resistência por parte de alguns, em aceitar o abandono afetivo como ato ilícito, com base no argumento de não poder a lei obrigar o indivíduo a ter afeto pelo outro, além da não previsão no ordenamento jurídico sobre a aplicação do instituto no direito de família. No entanto, a legislação não restringe a aplicação das regras da responsabilidade civil nas relações familiares, ademais, tal instituto não estaria punindo a falta de afeto, mas sim compensando o filho que sofreu danos com o descuido dos pais

no exercício do poder familiar do qual são titulares.

**METODOLOGIA**

Para a realização do presente trabalho foi utilizado o método dedutivo, com leituras e fichamento de doutrina jurídica, bem como de diversos artigos que abrangem o tema.

Por fim, foi elaborado resumo expandido, sendo este uma prévia ao estudo mais aprofundado do tema, que será abordado no trabalho de conclusão de curso.

**1. O Poder Familiar e a Proteção do Menor**

Para tratar do tema presente faz-se necessária um breve apanhado sobre o poder familiar, a fim de demonstrar a importância do exercício pleno do mesmo como garantidor do melhor interesse do menor.

O Poder familiar é a expressão equivalente ao antigo pátrio poder utilizado

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS). Email: Leandro\_chautz@hotmail.com

<sup>2</sup> Bacharel em Direito pelo Centro Universitário da Grande Dourados (UNIGRAN); Especialização em Grandes Transformações do Direito Processual pela Universidade da Amazônia (UNAMA); Mestrando em Direito Processual e Cidadania pela Universidade Paranaense (UNIPAR). Docente dos Cursos de Graduação em Direito e da Pós-Graduação em Direitos Difusos e Coletivos da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS). Email: ademosjr@uol.com.br

## REPARAÇÃO CIVIL NO DIREITO DE FAMÍLIA: O ABANDONO AFETIVO

OLIVEIRA, Leandro da Silva Oliveira; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

no Código Civil de 1916 para denominar o poder do pai sobre os filhos. O Doutrinador Flávio Tartuce (2017, p. 296-297), conceitua o poder familiar como “sendo o poder exercido pelos pais em relação aos filhos, dentro da ideia de família democrática, do regime de colaboração familiar e de relações baseadas, sobretudo, no afeto”. Tal poder era assegurado apenas ao marido, exercendo de forma subsidiária a mulher na ausência da figura do pai. Com a evolução do modelo familiar, onde a figura paterna deixou de ser unânime nas decisões familiares. Ambos os genitores passaram a exercer as prerrogativas desse instituto com relação aos filhos, não cabendo mais a utilização do termo pátrio poder, passando assim à expressão poder familiar. Tal expressão, ainda não agrada uma parte da doutrina, pois não faz jus ao seu atual significado, uma vez que o poder familiar deixou de ter uma conotação de dominação dos pais com relação aos filhos, sendo mais um sinônimo de proteção, imputando mais deveres e obrigações com os filhos do que direitos em relação aos mesmos. Maria Berenice Dias (2013, p. 435), ao tratar do assunto diz: “O poder familiar, sendo menos um poder e mais um dever, converteu-se em um múnus, e talvez se devesse falar em função familiar ou em dever familiar.” O poder familiar é moldado para atender as necessidades do filho menor, como o poder de gerir a educação, bens e demais aspectos da vida em geral, sempre buscando aquilo que melhor atenderá os interesses desse filho menor.

O Código Civil atualmente vigente trata do poder familiar nos artigos 1.630 ao 1.638, abordando temas como a titularidade desse poder, que é em tese exclusiva dos pais, sendo que na impossibilidade de um exercer o outro exercerá sozinho, sendo impossibilitado o exercício por ambos, este será exercido por um tutor. O Código Civil traz também as causas de extinção do poder familiar, tais como a emancipação, a

maioridade, determinação judicial, entre outros. Os deveres que competem a ambos os pais com relação ao poder familiar estão elencados no Artigo 1.634 do Código Civil, tais como dirigir-lhes a criação e a educação, exercer a guarda unilateral ou compartilhada, reclamá-los de quem ilegalmente os detenha, entre vários outros. Vale ressaltar que a maioria dos deveres dispostos no Artigo 1.634 não gera direitos dos pais com relação aos filhos, mas sim direito desses filhos, com base no princípio do melhor interesse do menor.

Além do Código Civil, que trata do poder familiar, os direitos dos filhos menores estão garantidos em vários outros dispositivos, como o Estatuto da Criança e do Adolescente e na Constituição Federal de 1988. Na Constituição, no Artigo 227, por exemplo, está disposto que:

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.

Nesse dispositivo da Constituição Federal, está expresso, que além dos pais, através do poder familiar proteger filhos menores, cabe a toda a sociedade e ao Estado a proteção dos menores. Ademais, através desse dispositivo observa-se também que é assegurada aos menores a proteção contra qualquer forma de negligência e discriminação, o que pode ser perfeitamente encaixado nesses termos o abandono afetivo, que é uma forma de negligência e em alguns casos, também uma forma de discriminação, como quando um dos genitores forma outra família e passa a afastar-se propositalmente dos filhos do relacionamento anterior.

## **2. O Dano Moral e o Abandono Afetivo**

A reparação civil é o instituto pelo qual, o agente causador de dano a outrem, seja por sua ação ou omissão, é obrigada a reparar esse dano. No ordenamento jurídico brasileiro este instituto está dividido em dois subtipos, a reparação por dano material, decorrida de danos causados ao patrimônio do indivíduo e o dano moral, esta decorre pelo dano causado à intimidade do indivíduo, seu ânimo psíquico, sua honra. Sobre o dano moral, Paulo Nader (2016, p. 55), o conceitua como:

Danos morais são as práticas que constroem, injustamente, outrem, causando-lhe sofrimentos na esfera espiritual. São os que atingem a honra, nome, reputação; são, também, os que ferem os sentimentos mais profundos da pessoa humana.

No que diz respeito ao dano moral, sabemos que a dor causada por um dano a moral é insuscetível de ser avaliada pecuniariamente, não existe meios de reparar a dor causada a título de exemplo por uma discriminação, por uma humilhação. No entanto, tal instituto não tem por objeto a reparação do dano em si, mas uma compensação a vítima pelo sofrimento que lhe foi causado, além de servir como forma de prevenção e punitiva a conduta danosa a moral.

A reparação civil depende de alguns pressupostos para que seja gerado o dever de indenizar. Para a maioria dos doutrinadores, os pressupostos para a responsabilidade civil são: ação ou omissão, dolo ou culpa, nexos de causalidade, dano, exceto quando se tratar de responsabilidade objetiva, pois esta não gera o dever de provar o dolo ou culpa do agente.

No ordenamento jurídico brasileiro, a reparação civil no direito de família é regida pela responsabilidade extracontratual, que é aquela que não é devida a um contrato ou acordo prévio entre as partes, bem como é tipo de responsabilidade subjetiva, devendo a

pessoa lesada provar o dolo ou a culpa do agente causador do dano.

Em se tratando da reparação civil por abandono afetivo dos pais com relação a seus filhos, é evidente o posicionamento favorável da maioria da doutrina com relação ao tema. Ao que corresponde o dever dos pais pela criação de seus filhos, dever este estabelecido pelo poder familiar e baseado nos princípios do melhor interesse do menor e da dignidade da pessoa humana, este dever vai muito além da prestação material e educação, mas também ao afeto e a instrução moral. É corroborado que a afetividade contribui para a formação do indivíduo, tendo repercussão esta na sua autoestima, na interação no meio social, na autoconfiança, saúde física e mental. O não atendimento a essa necessidade humana pode provocar inúmeros problemas na criança, problemas estes que podem o acompanhar até mesmo na vida adulta.

Ao ponderar em sua obra sobre o tema da reparação civil devida pelos pais, Paulo Nader (2016, p. 430), discorre:

Os pais, além de presumidos laços de afeição, mantêm vínculos jurídicos com os filhos, por força dos quais devem a estes prestações de ordem moral e material. O não cumprimento dos deveres pode caracterizar danos e, em consequência, a responsabilidade civil.

Muitos doutrinadores e vários julgados contrários a indenização por abandono afetivo embasam-se no argumento de que não se pode o Estado obrigar o indivíduo a amar, tampouco se deve aceitar a indenização por dano moral, pois seria uma monetarização dos sentimentos. No entanto, o que se busca quanto a indenização por dano moral, seja em qualquer área do direito é a compensação da vítima que sofreu o dano, não a reparação do dano em si. Ademais, o ato ilícito não é o não amar, mas sim o descuido, a negligência dos pais no cumprimento dos seus deveres legais disposto na legislação. A criação, um dos

## REPARAÇÃO CIVIL NO DIREITO DE FAMÍLIA: O ABANDONO AFETIVO

OLIVEIRA, Leandro da Silva Oliveira; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

deveres atribuídos pelo poder familiar, abrange vários aspectos da vida, entre eles a instrução moral, o desenvolvimento saudável tanto físico como o emocional e psíquico da criança.

Em julgado do STJ sobre o tema, REsp nº 1159242 / SP em 2009, o qual foi julgado favorável a possibilidade de indenização, a Min. Nancy Andrighi, relatora, em sua fundamentação discorreu: “Aqui não se fala ou se discute o amar e, sim, a imposição biológica e legal de cuidar, que é dever jurídico, corolário da liberdade das pessoas de gerarem ou adotarem filhos.”

Para que seja devida a indenização do dano, esta deve respeitar a regra da reparação civil extracontratual subjetiva, devendo ser provado o ato ilícito, segundo o artigo 186 do código civil, além do dolo ou culpa, o dano sofrido, onexo causal. Para a prova do dano e nexo causal, faz necessária a utilização de laudos psicológicos que comprovem que o dano ou patologia que o indivíduo sofre é devido à negligência dos deveres dos pais quanto ao exercício de suas atribuições.

### CONCLUSÕES

A família é primeiro meio social em que o indivíduo é inserido, sendo de essencial importância para a vida no geral. Através dessa relação basilar que se aprende como se relacionar com as outras pessoas, são passados valores morais e espirituais. É irrefutável que os pais são suma importância na formação de seus filhos, devendo estes sempre exercer seu poder familiar, mesmo quando estes genitores são separados, buscando o melhor interesse do menor, garantindo um desenvolvimento saudável, tanto físico, moral, intelectual, psíquicos e emocionais da criança. O descumprimento desse dever de cuidar pode gerar inúmeros transtornos a prole, podendo tais transtornos afetar até mesmo quando na vida adulta.

Ao tratar da reparação civil, este instituto pode perfeitamente ser utilizado no direito de família, pois a lei não traz nenhuma proibição a utilização do mesmo, inclusive podendo ser usado na reparação por abandono afetivo. A reparação nesses casos esta embasado no descumprimento do dever de cuidar, no garantir o bom desenvolvimento dos filhos, não impondo aos pais a obrigação necessariamente de amar. É a compensação dos danos causados pela falta de zelo, não se tratando de monetarização de sentimentos. Essa reparação deve obedecer aos pressupostos da reparação civil subjetiva, provando-se assim o dolo e a culpa, a ação ou omissão, o dano sofrido pela vítima, podendo este ser provado até mesmo por laudos psicológicos e o nexo de causalidade entre o dano e a ação ou omissão dos pais.

### AGRADECIMENTOS

A Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul, seu corpo docente, coordenação do curso de Direito e secretários acadêmicos que sempre se dispuseram a me auxiliar da melhor forma possível durante os anos desta graduação.

Ao meu orientador, Prof. Ademos, pelo suporte, pelas suas correções e seus incentivos.

A minha família, em especial a minha mãe, por sempre me incentivar e não deixar eu desistir de realizar meus objetivos.

A todos que direta ou indiretamente fazem parte da minha formação, o meu muito obrigado.

### REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Thayane. **Responsabilidade Civil: Dano Moral por Abandono Afetivo no Direito Brasileiro**. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/thayane-albuquerque/artigos/responsabilidade-civil-dano-moral-por-abandono-afetivo-no-direito-brasileiro-1717>>. Acesso em: 02 Ago.2017.

**REPARAÇÃO CIVIL NO DIREITO DE FAMÍLIA: O ABANDONO AFETIVO**  
OLIVEIRA, Leandro da Silva Oliveira; SILVA JÚNIOR, Ademos Alves da

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 9ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016.

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

SKAF, Samira. **Responsabilidade Civil Decorrente de Abandono Afetivo Paterno – Filial**. Disponível em: <[http://www.ibdfam.org.br/\\_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021\\_09\\_2011.pdf](http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021_09_2011.pdf)> Acesso em: 02/08/2017 às 19:00 hs.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017.