

## **ABANDONO AFETIVO**

ABANDONMENT AFFECTIVE

**Ana Karlene de Siqueira Sousa**

Graduada em Direito pela Faculdade Icesp de Brasília

**Resumo:** O objetivo do estudo do abandono afetivo sofrido pelos filhos menores é a reflexão sobre a importância social e jurídica do cuidado com a prole e analisar as principais decisões sobre as crescentes demandas judiciais pleiteando indenizações, bem como, apresentar argumentos sólidos e conclusivos da possibilidade de aplicação da responsabilidade civil nas relações familiares. Para tanto, a pesquisa aborda a evolução do direito de família até os moldes atuais, discorrendo sobre a evolução histórica e os princípios aplicáveis ao caso, os pressupostos de admissibilidade da responsabilidade civil por abandono afetivo, a prescrição e o valor da indenização. O método de abordagem é o dialético, pois parte de problematização de entendimentos já existentes sobre o tema. O método de procedimento utilizado é o histórico, o tipo de pesquisa escolhido é a qualitativa, já que o estudo não é estatístico e a coleta de dados empregada é a documental. Com o estudo, concluiu-se que apesar da resistência e das críticas sobre o cabimento de indenização por abandono afetivo, as necessidades sociais superam qualquer entrave jurídico quanto à responsabilização dos genitores que não exercem o poder familiar conforme necessitam os filhos, sendo que, há respaldo para a condenação na Constituição Federal, no Código Civil, no Estatuto da Criança e do Adolescente na jurisprudência e, posteriormente, caso sejam aprovados, nos Projetos de Lei nº 4.294/2008 e 700/2007.

**Abstract:** The purpose of the study of affective abandonment suffered by minor children is the reflection on the social and legal importance of parental care and analyze the main decisions about the increasing lawsuits seeking damages as well as, provide solid and conclusive arguments applying possibility civil responsibility in family relationships. Therefore, the research addresses the evolution of family law to the present molds, discussing the historical evolution and the principles applicable to the case, the admissibility assumptions of liability by emotional abandonment, prescription and the amount of compensation. The approach method is dialectical, as part of questioning of existing understandings on the topic. The method of procedure used is the historical, the chosen type of research is qualitative, since the study is not statistically and collecting data used is document. To the study, it was concluded that despite the resistance and criticism on the compensation of the appropriateness of emotional abandonment, social needs outweigh any legal impediment on the responsibility of parents who do not exercise parental authority as needing the children, and there support for sentencing in the Federal Constitution, the Civil Code, the Statute of Children and Adolescents in the jurisprudence and then if approved, the Bills No. 4,294 / 2008 and 700/2007.

**Palavras-chave:** Abandono afetivo; Princípios; Responsabilidade civil.

**Keywords:** Affective abandonment; Principles; Civil responsibility.

**Sumário:** Introdução. 1. Considerações iniciais. 2. Princípios norteadores. 2.1. Dignidade da pessoa humana. 2.2. Afetividade. 2.3. Paternidade responsável. 2.4. Solidariedade familiar. 2.5. Igualdade entre os filhos. 2.6. Melhor interesse da criança. 3. Pressupostos de admissibilidade para aplicação da responsabilidade civil por abandono afetivo. 4. Prescrição e valor da indenização por abandono afetivo. Considerações finais. Referências.

## **Introdução**

O abandono afetivo dos filhos não é uma prática moderna ou com contextos inéditos na esfera social, ao contrário, quem mudou foi a própria sociedade e as relações familiares, que passaram a ser pautadas na afetividade e na dignidade da pessoa humana entre seus entes. Como consequência da valorização e reconhecimento dos princípios surgem situações novas nas relações familiares, dentro delas está inserido o tema ora abordado.

É importante estabelecer que, as necessidades de uma criança destoam muito das de um adulto, que por inúmeras vezes acredita ser suficiente o apoio material a alguém que não se quer por perto e, afasta-se cada vez mais das obrigações inerentes à paternidade responsável e da afetividade, princípios norteadores das relações entre pais e filhos.

É dentro desse novo cenário fático social que se insere o estudo e a pesquisa sobre abandono afetivo, que é a busca desesperada pelo afeto e cuidados não recebidos, ao ponto de recorrer ao judiciário com o intuito de ser “ressarcido” pelos danos sofridos pela vida toda, ocasionados pela ausência daqueles que deveriam cuidar e guiar o desenvolvimento psicoemocional dos filhos.

Assim, presentes os requisitos legais, tem-se entendido ser possível à aplicação dos danos morais aos casos de abandono afetivo. Porém, surgem questionamentos como: será que o ressarcimento material é o objetivo de tais demandas? O afeto pode ser quantificado em espécie? E mais, a indenização cumpre a função social do direito de família? Entre outras inúmeras perguntas, que serão abordadas e esclarecidas nesse trabalho.

Em razão da relevância social e jurídica, da resistência de parte da doutrina acerca do assunto, bem como das discrepantes decisões judiciais, surge o interesse e a necessidade em elaborar uma pesquisa para entender e refletir o cabimento da condenação e a pretensão do requerente ao socorrer-se do judiciário para solucionar a questão do abandono afetivo, bem como, os posicionamentos existentes e, a possibilidade de direcionamento diferente dos Tribunais em relação ao tema nas situações em que o genitor não possui patrimônio.

## 1. Considerações iniciais

Ao longo dos tempos a noção de família sofreu inúmeras modificações no mundo e, conseqüentemente na seara jurídica, de modo que aquela ideia patriarcal, em que à figura paterna cabia o trabalho externo para prover o sustento da prole, e à mãe as tarefas domésticas e educação dos filhos como sendo o modelo único e padrão, hoje não mais o é.

Isso porque, com a evolução da própria sociedade e das mudanças nas necessidades do núcleo familiar, como exemplo o trabalho feminino fora do ambiente doméstico, o divórcio, o poder de decisão quanto a conceber ou não filhos, a divisão das responsabilidades na criação e educação dos filhos sendo feito por ambos os genitores e, a própria Constituição Federal de 1988, exige da sociedade e do universo jurídico novos paradigmas sobre esses assuntos.

Nesse contexto, existem novas espécies de famílias, como as uniparentais, pluripanteais, socioafetivas, homoafetivas, entre outras, ou seja, as relações familiares atuais se configuram por diversos liames sem que se considere esse ou aquele modelo como sendo o melhor ou o padrão para os demais. Nesse sentido são as considerações de Ricardo Lucas Calderón (2013, p. 11):

a afetividade passa a ser o elemento presente em diversas relações familiares contemporâneas, sendo cada vez mais percebida tanto pelo direito como pelas outras ciências humanas. Mesmo sem regulação expressa, a sociedade adotou o vínculo afetivo como relevante no trato relativo aos relacionamentos familiares. Assim, na medida em que se alteram suas características centrais, se alteram também seus desafios, haverá novos percalços a enfrentar. A ampla liberdade, igualdade e diversidade, além de seus aspectos positivos, vêm acompanhadas de uma constante instabilidade nos relacionamentos. Separações, desuniões, novos compromissos, combinações e recombinações das mais diversas ordens passam a se disseminar com naturalidade impar, apresentando desafios para os quais o direito nem sempre possui previsão legislativa.

Juntamente com as transformações sociais nasce a necessidade de reflexão dos novos parâmetros do direito de família, de modo que, a afetividade e a socioafetividade passaram a ser reconhecidas juridicamente, bem como, a possibilidade de aplicação do abandono afetivo aos pais que não exercem “*lato sensu*”, a paternidade responsável no exercício do poder familiar, conforme expressamente disposto na Constituição Federal de 1988, artigos 226, 227, § 7º e 229.

Por conseguinte, se os laços que unem pais e filhos não mais se baseiam somente em obrigações de caráter alimentar ou de sangue, sendo prescindível o chamamento de filho,

chegam ao judiciário inúmeras demandas requerendo a aplicação de danos morais em decorrência do abandono afetivo, que até 2004 eram consideradas inaplicáveis, sob o argumento de não ser possível tutelar ou quantificar o afeto por ausência de previsão legislativa.

Cumprido esclarecer que o termo abandono afetivo não diz respeito ao afeto dispensado aos filhos, e sim, ao dever moral de guarda, orientação e educação, cuidados e sustento que os filhos esperam e têm direito de receber de seus genitores. Porém, por conveniência e ampla divulgação do tema sob a terminologia abandono afetivo é preferível que assim seja conhecido e difundido pela doutrina e atual jurisprudência, sem que, contudo, seja o afeto enquanto sentimento o vértice do tema.

## **2. Princípios norteadores do abandono afetivo**

No ordenamento pátrio os princípios são considerados legitimadores dos direitos fundamentais, tanto que são consideradas como normas, diretrizes e, por diversas vezes são utilizados para embasar situações fáticas não abarcadas pela lei positivada.

Isso porque, o legislativo não consegue suprir todas as situações fáticas que chegam diariamente ao judiciário, nesse sentido, segundo Canotilho citado por KAROW (2012, p. 105):

[...] são normas que exigem a realização de algo, da melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas. Os princípios não proíbem, permitem ou exigem algo em termos de ‘tudo ou nada’, impõem a otimização de um direito ou de um bem jurídico, tendo em conta a ‘reserva do possível’, fática ou jurídica.

### **2.1. Dignidade da pessoa humana**

A dignidade da pessoa humana diz respeito à valorização da pessoa enquanto ser, sendo considerado um superprincípio no direito de família. Trata-se de proteção à esfera íntima de cada pessoa e aos direitos inerentes ao ser humano, insculpido na Constituição Federal no art. 1º, III, assim como os demais direitos e garantias fundamentais, estando, portanto, acima da estrutural e dos poderes estatais.

Segundo Flávio Tartuce (2006, p. 3) a dignidade da pessoa humana enquanto princípio é de difícil conceituação, porém, pode-se entendê-lo como última fronteira contra ingerências externas, sendo considerado o limite inatingível do próprio ser humano. Nesse sentido, temos o seguinte julgado:

EMENTA - INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS - RELAÇÃO PATERNO-FILIAL - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE. A dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico, deve ser indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana. [...] A responsabilidade (pelo filho) não se pauta tão-somente no dever de alimentar, mas se insere no dever de possibilitar desenvolvimento humano dos filhos, baseado no princípio da dignidade da pessoa humana. (TJMG, Apelação Civil 408.550.504, Rel. Des. Unias Silva, julgado em 01.04.2004. Data da Publicação: 29.04.2004).

No entanto, essa decisão foi modificada em Recurso Especial, em março de 2006 pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o argumento de não ser possível responsabilizar o genitor por abandono afetivo, o que causou o debate acirrado entre a doutrina e a jurisprudência em relação ao tema. Posteriormente o Superior Tribunal de Justiça mudou o entendimento, em 2012 que será oportunamente abordado.

## 2.2. Afetividade

A análise desse princípio requer certo cuidado, pois pode gerar confusão com a teoria do desamor e sua tutela pelo direito e, juridicamente não é esse o espírito da afetividade como norteador nas questões de abandono afetivo. Ao tratar do tema devemos recordar que, inicialmente, foi trabalhado pelo brilhante João Baptista Vilella na década de 1980 com o intuito de fundamentar a desbiologização da paternidade, ou seja, assegurar que os laços paternos se dão por afetividade e não por herança genética e, assim, surgiram os novos modelos parentais socioafetivos que se baseia na posse de estado de filho. Nesse sentido, entende Tartuce, citado por Calderón (2013, p. 348):

afetividade não se confunde com o amor, visto que esse último escapa ao Direito; já a afetividade decorre de uma atividade concreta exteriorizada de uma manifestação de afeto. Ao ser reconhecida pelo direito, assume o perfil de afetividade jurídica a partir das balizas que lhes são impostas. Para um melhor tratamento jurídico da afetividade deve ser destacada tal distinção.

Pelo exposto, não se trata de valoração do afeto enquanto sentimento o qual o direito não pode interferir, pois está na esfera subjetiva de cada ser. No entanto, a afetividade da qual falamos trata do dever de assistência, de criação, educação e de autoridade que os pais devem dispensar aos filhos menores. Entenda-se autoridade no sentido de nortear a educação e a conduta da criança em desenvolvimento, que necessita de limites.

Nesse aspecto, o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça clareou muitas das dúvidas em relação à aplicabilidade do princípio da afetividade nos casos de abandono afetivo ao aplica-lo de forma objetiva ao caso concreto, como se nota no julgamento do REsp. 1.159.242/SP, DJe 10/05/2012, “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”, declarou a ministra Nancy Andrighi, da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça.

### 2.3. Paternidade responsável

Para Rodrigo da Cunha Pereira (2015, p. 399) em um estado dito social o conceito de reponsabilidade deve incluir na esfera de proteção os sujeitos vulneráveis e, dentro dessa vulnerabilidade não há um ser mais necessitado de amparo do Estado do que uma criança em desenvolvimento psicológico e moral. Nesse contexto, foi criado o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Estatuto do Idoso, a Lei do Bem de Família, o Código de Defesa do Consumidor, entre outros.

A reflexão atual não busca mais a reparação de danos voltada para atos pretéritos, e sim como forma de impedir e reprimir atos futuros, e assim, cumprir os valores éticos que se exige de uma sociedade moderna e em constantes transformações. No contexto familiar, o princípio da paternidade responsável pode ser utilizado sob a noção de controle de natalidade imposta pelo estado como uma política pública de combate ao crescimento populacional sem planejamento, como também, podemos utilizá-lo nas relações entre pais e filhos e é, sobre esta última que trataremos.

A paternidade responsável é do interesse de todos, pois a irresponsabilidade somada às questões de ordem econômica gera centenas de milhares de crianças nas ruas, em abrigos e em lares desestruturados devido à falta de amparo e de cuidados. Desta feita, reveste-se de caráter social e político de intensa relevância, tanto que, foi o fundamento de um dos votos no julgamento do REsp. 777.327/RS rel. Min. Massamy Uyeda, 3ª Turma, publ. em 1º- 12-2009:

A responsabilidade dos pais, portanto, se assenta na presunção *juris tantum* de culpa e de culpa *in vigilando*, o que, como já mencionado, não impede de ser elidida se ficar demonstrado que os genitores não agiram de forma negligente no dever de guarda e educação. Esse é o entendimento que melhor harmoniza o contido nos arts. 1.518, parágrafo único, e 1.521, inciso I, do Código Civil de 1916, correspondentes aos arts. 942 parágrafo único, e 932, inciso I, do novo Código Civil, respectivamente, em relação ao que estabelece o artigo 22

do Estatuto da Criança e do Adolescente e 27 da Lei 6.515/77, este recepcionado no artigo 1.579 do novo Código Civil, a respeito dos direitos e deveres dos pais em relação aos filhos. No presente caso, sem adentrar-se no exame das provas, pela simples leitura da decisão recorrida, tem-se claramente que a genitora assumiu o risco da ocorrência de uma tragédia, ao comprar, três ou quatro dias antes do fato, o revólver que o filho utilizou para o crime, arma essa adquirida de modo irregular e guardada sem qualquer cautela. Essa realidade, narrada no voto vencido do venerando acórdão recorrido, é situação excepcional que isenta o genitor, que não detém a guarda e não habita no mesmo domicílio, de responder solidariamente pelo ato ilícito cometido pelo menor, ou seja, deve ser considerada parte ilegítima (STJ, REsp 777.327/RS, rel. Min. Massamy Uyeda, 3ª Turma, publ. Em 1º - 12- 2009).

Como se percebe, ao exercer a paternidade responsável, de modo que, não haja abandono dos seus filhos, os pais, evitam certamente os altos índices de criminalidade, o nascimento de filhos sem planejamento, os altos índices de gravidez na adolescência, a drogadição de jovens e de crianças e os problemas psíquicos e emocionais desencadeados pelas situações descritas. Do contrário, cabe ao Estado, coercitivamente impor que o façam.

Na Constituição Federal, arts. 226 §7º, e 229, está positivado o dever de cuidado no âmbito familiar, sendo este dever um dos sustentáculos do Direito das Famílias. Nas palavras de Madaleno/Barbosa (2015, p. 401), este princípio, juntamente com o princípio da afetividade estão intimamente ligados e entrelaçados à dignidade da pessoa humana, no entanto, merece ser desmembrado para fins de estudo por revestir-se de uma necessidade vital ao ser humano em desenvolvimento e, incumbe aos pais o ônus e o bônus da criação dos filhos. Sendo, portanto, exigido o seu exercício com o intuito de prover á segurança, à proteção, acolhimento e demais deveres inerentes ao exercício do poder familiar.

#### **2.4. Solidariedade familiar**

A solidariedade é um dos pilares da República Federativa de Brasil, preceituada no artigo 3º, inciso I da Constituição Federal de 1988, possui como objetivo uma sociedade justa, solidaria e livre e, para tanto, é preciso que essa solidariedade alcance as relações familiares, pois mesmo não sendo na atualidade nos moldes de antes, a família, ainda é à base de toda a existência humana, porém, em modelos diversos e não mais padronizado como a união entre homem e mulher com o intuito de procriar.

Isso justifica, como exemplo, a aplicação da solidariedade familiar nas questões envolvendo obrigações alimentares em suas diversas formas. Tratando-se de filhos menores, o descumprimento do pagamento implica no risco da própria subsistência da criança e,

comprometer o seu pleno desenvolvimento físico, emocional moral e espiritual, viola a própria dignidade da pessoa humana.

Muito são os defensores da não aplicação da responsabilidade civil nas relações familiares, sob o argumento de se estar monetizando a família, porém, para defender a aplicação explica Dimas Messias de Carvalho (2015, p. 127):

Não se pretende reparação pelo fim do amor ou pela corrosão de uma união, mas a reparação do bem jurídico violado, pois por ser sujeito de desejos, o ser humano muitas vezes age por impulso e libido, praticando ações nem sempre harmonizadas com aqueles que lhes são próximos, não podendo as relações familiares isentar de responsabilidades o membro de uma família que lesiona o outro, por ação ou omissão. O Direito de Família não pode se tornar inatingível pelos princípios da responsabilidade civil.

Na seara familiar a responsabilidade civil subjetiva modifica o ato ilícito do agente, que pode ser por ação ou omissão (artigo 186 do Código Civil de 2002) ou por abuso de direitos (artigo 187 do CC) o que enseja a reparação dos danos causados, sejam eles ilícitos específicos (pelo descumprimento ou abuso dos deveres específicos das relações familiares) ou ilícitos absolutos que abarquem as demais situações da vida civil.

Tornou-se corriqueiro caber ao pai somente o pagamento dos alimentos à sua prole e os demais cuidados de guarda, educação e orientação ficarem ao encargo da mãe. Isso porque, por questões culturais, essa postura é tão comum que por séculos foi considerada “normal”. No entanto, as necessidades de uma criança vão muito além de receber alimentos, sendo essa questão a que menos importa a um ser em desenvolvimento emocional e moral.

Contudo, para muitas crianças, os alimentos são a única forma de assistência que recebem de seus pais e, como forma de evitar o inadimplemento ou de que ele prossiga, os filhos, por intermédio de suas genitoras, se socorrem do judiciário para ter ao menos esse direito cumprido e é no princípio da solidariedade familiar que a obrigação alimentar está assentada.

## **2.5. Igualdade entre os filhos**

Na maioria das ações em que se pleiteia indenização por abandono afetivo foi constatado que o requerente é fruto de relação extraconjugal, relações esporádicas ou de separações conjugais. Após esses eventos, o genitor constrói novos laços afetivos com filhos oriundos de nova relação e, passa a discriminar o filho havido fora desse novo contexto. Considerando esse último, como não pertencente ao núcleo familiar. Essa prática foi, de certa maneira, tolerada

pelo Código Civil de 1916, que discriminava a prole considerada ilegítima e privilegiava os considerados legítimos ou concebidos das *justas núpcias*, pois seus pais estavam unidos pelos laços matrimoniais.

Tal situação foi modificada pela Constituição Federal de 1988 no artigo 226, § 6º e transportada para o Código Civil de 2002 no artigo 1.596, ao estabelecer expressamente que: “os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. Nesse sentido são os ensinamentos de Maria Helena Diniz (2002, p. 1028):

Todos os filhos menores, havidos do casamento ou fora dele, frutos de união estável, adotivos ou legalmente reconhecidos, estão sob a proteção do poder familiar, não havendo diferença entre eles, consagrando dessa forma, o princípio da igualdade entre os filhos emanado da Magna Carta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se comporta da mesma maneira que a doutrina em relação ao combate a essa prática discriminatória no ambiente familiar, é o que se nota do julgamento do REsp. rel. Ministro Sidnei Beneti:

É possível à indenização por dano moral, decorrente do abandono do 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 (STJ, Recurso Especial 1.159.242 – SP. Ministro Sidnei Beneti, Publ. 10/05/2012).

Em suma, todos os filhos são iguais, sejam eles frutos de relações amorosas duradouras ou esporádicas, reconhecidos ou não reconhecidos, adotivos e aqueles havidos por inseminação heteróloga (com material genético de terceiro). O que se pretende é alcançar a isonomia constitucional, também chamada de igualdade em sentido amplo, positivada na Magna Carta em seu artigo 5º caput, tanto no campo patrimonial como no ambiente familiar. De modo que, a inobservância desse preceito, como exemplo: as doações inoficiosas feitas com o intuito de beneficiar os filhos ditos legítimos, além de serem nulas, ensejam a reparação do dano moral sofrido.

## **2.6. Melhor interesse da criança**

O melhor interesse da criança está intimamente ligado à proteção integral da pessoa em desenvolvimento, seja essa proteção de cunho emocional, material ou físico. Está disposto no

artigo 227, caput da Constituição Federal de 1988 como “dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda à forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

Esse dispositivo constitucional foi regulamentado pela Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) que considera criança aqueles com idade entre zero e doze anos incompletos e, adolescentes aqueles entre doze e dezoito anos de idade. No artigo 3º do referido estatuto está consagrado à proteção integral da criança e do adolescente, assim como no artigo 1.583, § 3º do Código Civil, com redação determinada pela Lei n. 13.058/2014, ao dispor que “na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos”.

Com o intuito de proteger os filhos da negligência de seus genitores é que a guarda, desde a edição da Lei 13.058/2014, será preferivelmente à compartilhada e, não mais a unilateral. No entanto, vale esclarecer que há críticas à imposição, pelo magistrado, sem o consenso dos genitores, da guarda compartilhada, pois segundo Flávio Tartuce (2015, p. 4):

De toda sorte e em sentido contrário, cumpre destacar a existência de julgados no STJ, segundo os quais a guarda compartilhada pode ser imposta pelo magistrado, mesmo não havendo o citado consenso entre os genitores. De início, colaciona-se aresto precedente, que deduz: A guarda compartilhada (art. 1.583, § 1º, do CC/2002) busca a proteção plena do interesse dos filhos, sendo o ideal buscado no exercício do poder familiar entre pais separados, mesmo que demandem deles reestruturações, concessões e adequações diversas, para que seus filhos possam usufruir, durante sua formação, do ideal psicológico do duplo referencial. Mesmo na ausência de consenso do antigo casal, o melhor interesse do menor dita à aplicação da guarda compartilhada. Se assim não fosse, a ausência de consenso, que poderia inviabilizar a guarda compartilhada, faria prevalecer o exercício de uma potestade inexistente por um dos pais. E diz-se inexistente porque contraria a finalidade do poder familiar, que existe para proteção da prole. A drástica fórmula de imposição judicial das atribuições de cada um dos pais e do período de convivência da criança sob a guarda compartilhada, quando não houver consenso, é medida extrema, porém necessária à implementação dessa nova visão, para que não se faça do texto legal letra morta. A custódia física conjunta é o ideal buscado na fixação da guarda compartilhada porque sua implementação quebra a monoparentalidade na criação dos filhos, fato corriqueiro na guarda unilateral, que é substituída pela implementação de condições propícias à continuidade da existência das fontes bifrontais de exercício do poder familiar. A guarda compartilhada com o exercício conjunto da custódia física é processo integrativo, que dá à criança a possibilidade de conviver com ambos os pais, ao mesmo tempo em que preconiza a interação deles no processo de criação

(STJ, REsp. 1.251.000/MG, rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 23.08.2011, publicação no seu Informativo n. 481).

Do exposto, percebe-se que apesar de a intenção de obrigar ambos os pais cuidar e amparar sua prole, a imposição da guarda não é apta a solucionar certos entraves existentes no mundo fático, como exemplo, as situações de violência doméstica sofrida pela mãe e/ou pelos filhos, violência sexual, maus tratos, perda ou suspensão do poder familiar, guarda exercida pelos avós etc. Nesse sentido já entendia o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul desde 2008 e, o Tribunal de Justiça de São Paulo, nos seguintes julgados:

Guarda compartilhada. Adolescente. Situação familiar não propícia ao implemento da medida. Deferimento de guarda única à avó paterna. Direito de visitação da genitora. O melhor interesse da criança ou do adolescente prepondera na decisão sobre a guarda, independentemente, dos eventuais direitos daqueles que requerem a guarda. O implemento da guarda compartilhada requer um ambiente familiar harmonioso e a convivência pacífica entre as partes que pretendem compartilhar a guarda do menor. O conjunto probatório dos autos revela que, lamentavelmente, não há qualquer comunicação, contato e muito menos consenso entre a autora (avó) e a ré (mãe) necessários ao estabelecimento da guarda compartilhada. Assim sendo, há que se instituir no caso concreto a tradicional modalidade da guarda única em favor da autora, legitimando-se a situação de fato. Também merece reparo o regime de visitação imposto na r. sentença, o qual passará a ser em fins de semana alternados e somente aos domingos, de 8 às 20 horas ou em qualquer outro dia da semana e horário que for acordado entre mãe e filho, medida necessária para que o adolescente restabeleça seu vínculo com a mãe até que atinja a maioridade civil. Precedente citado: TJRS, 70001021534/RS, Rel. Des. Maria Berenice Dias, julgado em 02.03.2005.

**AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL, CUMULADA COM PEDIDO DE GUARDA DE MENOR, ALIMENTOS E REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS. INSURGÊNCIA DE AMBAS AS PARTES CONTRA SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. REFORMA PARCIAL.** 1. Guarda. Pretensão do pai à transferência para si da guarda do filho ou, ao menos, da guarda compartilhada. Impossibilidade. Criança em tenra idade que deve ser mantida sob os cuidados maternos, nos termos de Estudo Social. Pai que já foi acusado de maus-tratos e cuja visitação é, por ora, supervisionada. Guarda compartilhada inadequada no caso, em especial diante da relação conturbada do ex-casal. Recurso do autor não provido. 2. Alimentos. Pretensão da mãe à majoração. Admissibilidade. Binômio necessidade-possibilidade. Criança pequena, cujas despesas são evidentes somada à intolerância à lactose. Possibilidade financeira do pai que se qualifica como comerciante, reside em casa própria com a mãe, de quem conta com ajuda. Majoração determinada. Pedido acolhido. Recurso da ré provido (TJSP, Apelação n. 0025974-26.2011.8.26.0302, Acórdão n. 8008487, Jaú, Terceira Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Carlos Alberto de Salles, julgado em 11/11/2014, DJESP 20/01/2015).

Por mais que a intenção do legislador ao impor a guarda compartilhada seja, proteger os filhos do abandono sofrido por ocasião da separação conjugal ou de positivar a obrigação conjunta de criar e educar a prole existe casos em que esse objetivo não pode ser alcançado, pois o direito posto não alcança todas as situações fáticas, ao passo que, a sociedade sofre constantes modificações.

### **3. Pressupostos de admissibilidade para aplicação da responsabilidade civil por abandono afetivo**

Para ser caracterizada a responsabilidade civil por abandono afetivo, é necessário que estejam presentes alguns requisitos: ação omissiva ou comissiva (conduta ilícita); dano ou prejuízo (material ou psíquico) que atinja os direitos da personalidade como honra e dignidade; nexos causal entre a conduta e o resultado danoso, conforme os artigos 5º, incisos V e X da Constituição Federal e arts. 186, 187 e 927 do Código Civil e, especificamente, aos casos de abandono afetivo os artigos 1.634, incisos I e II (alterados pela Lei 13.058 de 2014), 1.566, inciso IV todos do Código Civil, que, resumidamente, especificam ser de responsabilidade de ambos os pais os deveres de guarda, companhia, educação e sustento dos filhos menores, reafirmados pelos artigos 3º, 4º, 22 e 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

No entanto, a responsabilização por abandono afetivo exige a comprovação da ação ou omissão do genitor de forma voluntária, no sentido de não exercer os deveres inerentes ao poder familiar. E é nesse ponto que se exclui as situações em que seja comprovado qualquer empecilho por parte de um dos detentores da guarda e demais situações que impeçam o pleno exercício desse poder pelo outro genitor, como exemplo a alienação parental, domicílios distantes, trabalho fora do país ou que exija distanciamento do local de moradia da criança, e demais situações que sejam aptas a elidir a ausência. Nesse sentido, Rolf Madaleno citado por Hironaka, (2005, p. 4) escreve:

Justamente por conta das separações e dos ressentimentos que remanescem na ruptura da sociedade conjugal, não é nada incomum deparar com casais apartados, usando os filhos como moeda de troca, agindo na contramão de sua função parental e pouco se importando com os nefastos efeitos de suas ausências, suas omissões e propositadas inadimplências de seus deveres. Terminam os filhos, experimentando vivências de abandono, mutilações psíquicas e emocionais, causadas pela rejeição de um dos pais e que só servem para magoar o genitor guardião. Como bombástico e suplementar efeito, baixa a níveis irrecuperáveis a autoestima e o amor próprio do filho enjeitado pela incompreensão dos pais.

Resta evidente que nos casos de separações ou de filiação resultante de relacionamentos esporádicos ou extraconjugais, o contato do genitor com o filho não será tão intenso, mas, o que se pretende evitar é que essas situações sejam usadas como desculpa para não ter contato algum, pois o prejuízo experimentado pela criança abandonada é irreparável.

Segundo BICCA, Charles (2015, p. 61) pesquisas no campo da psicologia e neurociência feitas por Ronald Rohner da Universidade de Connecticut (EUA) afirmam que “nenhum outro tipo de experiência gera um efeito tão devastador e consistente sobre a personalidade e seu desenvolvimento como a experiência da rejeição, especialmente pelos pais, na infância”. Dentro do território nacional as pesquisas sobre os impactos do abandono na infância são feitas sob o viés da psicologia educacional e do desenvolvimento sadio da infância, o que não é o objetivo central dessa pesquisa. Assim, por ora, os embasamentos psicológicos e neurocientíficos ficam, de certo modo, delimitados aos pareceres dos profissionais pesquisadores de outras áreas e países, o que não desabona o instituto do abandono afetivo no direito nacional, tampouco seus efeitos negativos na formação da personalidade e no pleno desenvolvimento da criança.

Tanto é verdade que em levantamento feito pela juíza da 3ª vara de família de Várzea Grande Mato Grosso, Jaqueline Cherulli, divulgado pelo profissional repórter em 24/03/2015, esclarece que apenas 6% das crianças estão sob guarda compartilhada, ou seja, 94% ficam apenas com a mãe e, na maioria dos casos, não têm contato com a figura paterna, o que despertou um especial interesse da magistrada pelo tema e sua luta pela implantação da guarda exercida por ambos os pais<sup>1</sup>.

Ao avaliar os impactos de tal prática, em seu país, Joseph Califano, professor da Universidade Columbia, em pesquisa feita para o *National Center on Addiction and Substance Abuse, O Casa, (EUA)*, constatou que o envolvimento com drogas sobe para 30% nas crianças criadas somente pelas mães e, nas famílias convencionais, sobe para 68% o risco quando não há bom relacionamento com o pai e, que 48% dos filhos não acompanhados pelos pais sofrem de baixo rendimento escolar e precisam de acompanhamento psicológico<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Disponível em: [www.globo.com/profissaoreporter/guardacompartilhada](http://www.globo.com/profissaoreporter/guardacompartilhada) (exibido em 24/03/2015). Acesso em: 27 set. 2015.

<sup>2</sup> CALIFANO, Joseph. **Será que é possível a mãe ser pai e mãe ao mesmo tempo?** Disponível em: [http://veja.abril.com.br/011299/p\\_100.html](http://veja.abril.com.br/011299/p_100.html). Acesso em: 15 set. 2015.

No mesmo sentido, afirma Yves De La Taille, professor do Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo, USP ao acrescentar que, no Brasil, 70% dos menores infratores não convivem com figura paterna, podendo-se concluir que o pai é como um espelho em que a criança pauta seu comportamento e ganha noções limitadoras para externalizar suas vontades e conviver em sociedade, que não podem ser supridos somente pela figura materna<sup>3</sup>.

Após algumas decisões contrárias à aplicação dos danos morais decorrentes do abandono afetivo, em 24 de abril de 2012 o Superior Tribunal de Justiça foi palco de um inovador acórdão que renovou os ânimos dos defensores da aplicação, no julgamento do REsp. 1159.242/SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, condenando um pai ao pagamento de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) à filha que sofreu durante toda a vida o desprezo de seu genitor, transcrita a seguir:

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 (STJ, Recurso especial 1159.242/SP. Relatora Ministra Nancy Andrighi. Publ. 24/04/2012).

Dessa decisão, surgiu o informativo 496 do STJ, que esclarece os parâmetros utilizados e sua relevância para o mundo jurídico e é muito difundida em artigos e livros sobre o tema,

---

<sup>3</sup> Idem.

especialmente, pela emblemática frase da Ministra relatora, Nancy Andrighi, “amar é faculdade, cuidar é dever”.

Noutras ações em que se pleiteia o abandono afetivo, a defesa do genitor é sempre no sentido de desconfigurar o ato ilícito, passível de indenização por tratar-se de relações envolvendo afeto e carinho, que já cumpre seus deveres ao pagar alimentos e ter registrado o filho, requerendo a velha e não mais robusta tese de ser aplicável a esses casos somente a suspensão do poder familiar.

Quanto à perda do poder familiar, não merece respaldo, pois seria um bônus, uma premiação ao genitor que abandona, no mais, mesmo sendo possível em alguns casos, a perda ou a suspensão do poder familiar, não obsta a aplicação cumulativa dos danos morais decorrentes da prática abandômica. Isso porque, o que menos requer e anseia uma criança é receber alimentos fixados em acordo ou sentença e carregar em seu assento de nascimento o sobrenome de alguém que sequer convive e divide seus temores e dúvidas sobre a vida e o mundo.

Como bem consignou Conrado Paulino da Rosa, Dimas Messias de Carvalho e Douglas Phillips Freitas (2012, p. 121) é de certo modo intuitivo a questão dos danos, nos casos de abandono afetivo, apesar de alguns autores, como Aline Biasuz Suarez Karow (2012, p. 221), insistirem em enumerar diversos requisitos para que haja sua comprovação, como exemplo: o dano seja injusto que gere prejuízo juridicamente tutelado, que a criança abandonada sofra de algum prejuízo emocional comprovável, a guarda esteja formalizada, entre outros exaustivamente analisados na obra da autora, não há a necessidade de se seguir uma lista de exigências e documentos ou laudos psicológicos para tanto.

Isso porque, a paternidade é uma opção, pois são inúmeros os meios de se evitá-la (vasectomia, preservativos, anticoncepcionais etc.), no entanto, aquele que opta por ser pai ou não se previne de sê-lo deve desincumbir-se de sua função, sob pena de reparar os danos sofridos pelo filho, não significando que a condenação possa ser feita de forma genérica com uma cláusula geral sem respaldos ou comprovações mínimas da ação ou omissão deliberada do genitor.

Nesse sentido, por tratar-se de danos imateriais, não poderá ser comprovado como os danos materiais comuns. Dessa feita, o dano decorrente de abandono afetivo é inexoravelmente do próprio fato ofensivo comprovado, *ipso facto*, é presumível, desde que, comprovada a conduta, como bem assevera Rolf Madaleno apud Pablo Stolze (2003, v.3, p. 41-42):

fixemos a premissa de que o prejuízo indenizável poderá decorrer – não somente da violação do patrimônio economicamente aferível – mas também da vulneração de direitos inatos à condição de homem, sem expressão pecuniária essencial. [...] Aliás, outro mito que se deve destruir é a ideia de que o dano, para o Direito Civil, toca, apenas, a interesses individuais. O Direito Civil não deve ser produto do cego individualismo humano. Diz-se, ademais, nessa linha equivocada de raciocínio, que somente o dano decorrente de ilícito penal teria repercussões sociais. Nada mais falso. Toda a forma de dano, mesmo derivado de um ilícito civil e dirigido a um só homem, interessa à coletividade. Até porque vivemos em sociedade, e a violação do patrimônio – moral ou material – do meu semelhante repercute, também, na minha esfera pessoal.

A função compensatória objetiva retornar as coisas ao seu estado inicial, quando o bem perdido pode ser restituído, em se tratando de abandono afetivo isso não é mais possível, assim, é impositivo a aplicação de indenização com o escopo de punição e para prevenir novas situações de abandono, pois os estragos emocionais e, em certos casos, físicos, jamais voltarão ao *status quo antes*. Nas palavras de Calderón, “a grande proximidade entre cuidado e afeto permite indicar que a constatação do atendimento ou não deste núcleo mínimo de cuidados deve se dar objetivamente, com base em fatos jurídicos concretos”, ou seja, a aplicação do dano moral deve ser averiguada nas relações parentais de forma individual, sem se considerar situações meramente abstratas e estranhas ao Direito.

Inevitavelmente haverá certo grau de discricionariedade do magistrado na aplicação do abandono afetivo, no entanto, não se pode esquecer que essa possibilidade já existe no mundo jurídico que pode e deve ser aplicado o livre convencimento desde que motivado. Nesse caso, caberá ao julgador se socorrer dos princípios norteadores das relações familiares, como já explicitados em tópico próprio e das normas existentes na atual legislação, como a Constituição Federal, o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente, cujos dispositivos já foram mencionados.

Em sendo assim, na decisão no STJ que condenou um pai ao pagamento de indenização à filha por abandono afetivo, ficou entendido que a comprovação de danos é desnecessária, apesar de poder ser feito com laudo técnico, pois é da espécie *in re ipsa*, ou seja, de presunção natural frente a comprovação da conduta omissiva ou comissiva do genitor e que possua algum liame com o resultado danoso (nexo causal). Seguindo essa linha de reflexão entende Ricardo Lucas Calderón (2013, p.370):

os danos extrapatrimoniais envolvem dois aspectos: um objetivo e um subjetivo. Objetivamente, referem à lesão a esfera extrapatrimonial da vítima,

sendo possível caracterizar o dano moral como a lesão à dignidade da pessoa humana, o que destaca o dano moral objetivo. Já o aspecto subjetivo diz respeito aos efeitos que tal lesão poderá ocasionar para a vítima, vinculados à dor, sofrimento tristeza etc.; que caracterizariam, assim, o denominado dano moral subjetivo. Dessa forma, o dano moral é uma simples violação de um direito da personalidade, sendo a dor, a tristeza ou o desconforto emocional da vítima sentimentos presumidos de tal lesão (presunção *hominis*) e, por isso, prescindíveis de comprovação em juízo.

Assim, comprovada a ofensa a algum dos direitos da personalidade, quais sejam: dignidade, integridade psíquico – física, liberdade, igualdade, entre outros, de forma objetiva, e, sobre a égide civil – constitucional da responsabilidade civil, pode-se estabelecer que os danos morais está relacionados à violação da integridade física e psíquica, à igualdade ou a solidariedade da pessoa humana.

Para Giselda M. F. N. Hironaka (2005, p. 5), o abandono afetivo deve ser averiguado sob o ângulo dos danos causados à vítima, e não quanto à conduta do ofensor. Ou seja, busca-se a circunstância da vítima do dano, “é pela vítima e pela expectativa de reorganizar, tanto quanto seja possível, a essência lesada, que procura sistematizar um novo perfil para a responsabilidade civil, quando a ausência afetiva tenha produzido danos ao filho”.

Portanto, o que deve ser comprovado para que haja a indenização por abandono afetivo não é a dor ou sofrimento percebido pela criança ou adolescente em desenvolvimento e sim a violação dos deveres inerentes ao exercício da paternidade, quais sejam: a presença efetiva do genitor em situações cotidianas da prole como reuniões escolares, visitação de qualidade, auxílio material, auxílio moral e intelectual, e demais deveres a serem exercidos conjuntamente. Nesse contexto, entende Anderson Schreiber (2010, p. 202):

na teoria do dano *in re ipsa* parece, contudo, residir um grave erro de perspectiva, ligado à própria construção do dano extrapatrimonial e à sua tradicional compreensão como *pretium dolorius*. Em outras palavras, a afirmação do caráter *in re ipsa* vem quase sempre vinculada a uma definição consequencialista de dano moral, muito frequentemente invocada a partir da sua associação com a dor ou o sofrimento. Sob essa ótica, parece mesmo óbvio que a prova do dano deve ser dispensada, na medida em que seria esdruxulo e, antes disso, ineficaz exigir a demonstração em juízo da repercussão sentimental de um determinado evento sobre a vítima, seja porque a dor e o sofrimento são fatos inteiramente subjetivos, seja porque, nessa condição, são facilmente simuláveis. A verdade, no entanto, é que a dor não define, nem configura elemento hábil à definição ontológica do dano moral. Como já demonstrado, trata-se de uma mera consequência, eventual, da lesão à personalidade e que, por isso mesmo, mostra-se irrelevante à sua configuração.

Em suma, o dano que enseja a reparação por abandono afetivo não está na esfera subjetiva da pessoa abandonada, ele é objetivo, real e aferível pelo magistrado na análise do caso concreto e, caso necessário, por profissionais da área pedagógica, psicológica e social. Sendo que, o seu reconhecimento é uma tendência de hoje, mas a prática da paternidade irresponsável é de longos tempos.

Tanto que, tramitam no Congresso Nacional dois projetos de lei tratando do tema, quais sejam: PL nº 4.292/2008 (Câmara dos Deputados), de autoria do deputado Carlos Bezerra, visando acrescentar um parágrafo ao art. 1.632 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e ao art. 3º da Lei nº 10.741, de 1ª de outubro de 2003 - Estatuto do Idoso, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo, ainda sujeito a apreciação pelas comissões responsáveis, e PL700/2007 (Senado Federal) de autoria do senador Marcelo Crivela, que modifica a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) para caracterizar o abandono moral como ilícito civil e penal, e dá outras providências. já aprovado por Comissão em decisão terminativa e enviado à Câmara dos Deputados em 06/10/2015.

#### **4. Prescrição e valor da indenização por abandono afetivo**

O prazo previsto para requerer a indenização por abandono afetivo é o constante no Código Civil de 2002, artigo 206, § 3º, inciso II, que assevera ser de 3 (três) anos contados da maioridade, 18 anos completos. Essa regra é aplicável aos casos em que não haja dúvidas quanto à paternidade e o requerente esteja registrado. Nas situações em que se pleiteia indenização e a paternidade ainda não foi reconhecida o prazo começa a fluir da sentença que reconhece ou do ato voluntário do genitor, nesse sentido:

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS (ABANDONO AFETIVO). Prescrição. Fluência a partir do reconhecimento da paternidade, época que, segundo a inicial, já ocorriam as lesões morais reclamadas. Princípio da "actio nata". Início do prazo desde o nascimento da pretensão e a sua possibilidade de exercício em juízo. Precedente do STJ. SENTENÇA MANTIDA. APELO IMPROVIDO (TJ-SP, Relator: Donegá Morandini, Data de Julgamento: 17/09/2015, 3ª Câmara de Direito Privado)”.

Quanto ao valor da indenização por abandono afetivo, deve ser pautada de acordo com a conduta reprovável omissiva e as consequências experimentadas pelo filho, bem como, as

condições financeiras do ofensor, sua participação material no sustento até o momento da ajuização da demanda e, sempre, objetivando desestimular condutas dessa natureza.

Isso porque, o objetivo da condenação é minimizar os danos sofridos, pois por mais que seja de alta monta não supre a ausência do pai nem os efeitos decorrentes dessa omissão ao longo dos anos, devendo assim ser arbitrada de acordo com sua condição financeira do ofensor, porém, de forma que o quantum não seja ínfimo.

Nesse ponto, alguns estudiosos fazem a seguinte reflexão: será que todos os pais que abandonam sua prole possuem patrimônio para responder em uma possível demanda judicial? A resposta é negativa, aliás, a maioria não possui bens, pensando nisso, o PL 700/2007, acrescenta o artigo 232 – A ao Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990) com a proposta da seguinte redação: "Art. 232-A. Deixar, sem justa causa, de prestar assistência moral ao filho menor de dezoito anos, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 4º desta Lei, prejudicando o desenvolvimento psicológico e social. Pena - detenção, de um a seis meses".

Em comparação ao montante que vem sendo arbitrado nas condenações por abandono afetivo, a penalidade proposta no Projeto de Lei citado nos parece de baixa coerção, no entanto, não restando alternativa ao magistrado frente ao caso concreto e, superadas as demais possibilidades já existentes, pode-se entender como uma opção, visto que, no fim das contas o que quer o requerente nada mais é do que ter seu direito reconhecido e, de certo modo, se sentir amparado ao menos pelo judiciário.

Tanto é verdade, que o Advogado Charles Bicca, autor do livro *Abandono Afetivo*, criou uma comunidade no facebook ([www.facebook.com/abandonoafetivooficial](http://www.facebook.com/abandonoafetivooficial)) em 2012 e o site [www.abandonoafetivo.org](http://www.abandonoafetivo.org) em 2015, para o espanto até mesmo do seu fundador, a primeira conta com 56.659 mil seguidores em todo Brasil até a data de 19/10/2015, que participam das publicações e narram suas histórias de vida. Portanto, não resta dúvida da necessidade de reflexão sobre essa prática e a real efetividade das punições ora existentes, bem como, de repensar os valores morais daqueles que abandonam seus filhos, ao passo que, os resultados repercutem no mundo jurídico.

## **Considerações finais**

Sendo a família, em sua diversidade, a estrutura da formação psicológica, moral e social de uma pessoa e, todos esses princípios sociais se assentam na afetividade, na dignidade da pessoa humana e na paternidade responsável, entre outros, externalizados através do exercício pleno e

solidário de ambos os genitores no trato de seus filhos, merece toda a atenção e estudo o descumprimento dessas premissas.

Dessa forma, a responsabilidade deve ser observada e aplicada em todas as relações jurídicas, especialmente, nas decorrentes de inobservância dos deveres parentais, como é o caso do abandono afetivo. Não cabendo mais ao judiciário se abster de julgar tais situações por ausência de legislação específica, para tanto, como demonstrado nesse trabalho, o uso dos princípios se mostra eficaz, tanto que, nas decisões condenatórias por abandono são utilizados como justificativa de concessão.

Portanto, apesar das severas e incontáveis críticas sobre a monetarização das relações familiares, o objetivo da pesquisa sobre abandono afetivo foi alcançado, qual seja, amparar legalmente aqueles que não escolheram nascer e tampouco são responsáveis pelos conflitos existentes entre seus genitores, não podendo ser responsabilizados e abandonados pelo simples fato de existirem sem ser desejados. Isso porque, o direito possui muito mais do que as funções de reprimir, prevenir e regular situações, como também, a obrigação de construir e reconstruir posicionamentos, conforme as necessidades sociais batem às suas portas.

## Referências

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Recurso Especial n. 1159.242/SP**. Rel. Ministra Nancy Andrighi. Public. 24/04/2012. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia>. Acesso em: 15 de out. 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ). **Acórdão n. 2007.001.35726**. Rel. Des. Roberto de Souza Cortes, j. 27.11.2007, DORJ 14.02.2008, p. 312. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/web/guest/consulta>. Acesso em: 14 set. 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP). **Apelação n. 0025974-26.2011.8.26.0302, Acórdão n. 8008487**. Terceira Câmara de Direito Privado. Rel. Des. Carlos Alberto de Salles, julgado em 11/11/2014, DJESP 20/01/2015. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/consulta>. Acesso em: 14 set. 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP). Rel. Donegá Morandini, julgado em 17/09/2015, 3ª Câmara de Direito Privado. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/consulta>. Acesso em 17 out. 2015.

CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Princípio da afetividade no direito de família**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2013.

CALIFANO, Joseph. **Será que é possível a mãe ser pai e mãe ao mesmo tempo?** Disponível em: [http://veja.abril.com.br/011299/p\\_100.html](http://veja.abril.com.br/011299/p_100.html)>. Acesso em: 15 set. 2015.

CHARLES, Bicca. **Abandono afetivo: o dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono dos filhos**. Brasília: Editora OWL, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 8ª edição, São Paulo: Saraiva 2002.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Este estudo – originalmente escrito para compor a obra coletiva denominada “A outra face do Poder Judiciário: decisões inovadoras e mudanças de paradigmas”*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2005.

KAROW, Aline Biasuz Suarez. **Abandono afetivo: valorização jurídica do afeto nas relações paterno-filiais**. Curitiba: Editora Juruá, 2012.

MADALENO, ROLF; BARBOSA, Eduardo. **Reponsabilidade civil no direito de família**. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

ROSA, Conrado Paulino da; CARVALHO, Dimas Messias de; FREITAS, Douglas Phillips. **Dano moral & direito das famílias**. 2ª edição. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2012.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da Reparação à diluição dos danos**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

TARTUCE, Flavio. **A lei da guarda compartilhada (ou alternada) obrigatória** (publicado em 26 mar. 2015). Disponível em: [www.migalhas.com.br](http://www.migalhas.com.br). Acesso em: 22 jul. 2015.

Sítios pesquisados:

[www.abandonoafetivo.org](http://www.abandonoafetivo.org). Acessado em: 12 de out. 2015.

[www.facebook.com/abandonoafetivooficial](https://www.facebook.com/abandonoafetivooficial). Acessado em: 12 out. 2015.

[www.globo.com/profissaoreporter/guardacompartilhada](http://www.globo.com/profissaoreporter/guardacompartilhada) (exibido em 24 mar. 2015). Acessado em: 22 de ago. 2015.

Artigo submetido à *Virtù: Direito e Humanismo*, recebido em 6 de abril de 2016.  
Aprovado em 1º de fevereiro de 2019. A construção argumentativa, a adequada utilização do referencial bibliográfico, as opiniões e as conclusões são de responsabilidade da autora.

Edição publicada em 10 de fevereiro de 2019.