

# **A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS POR ABANDONO AFETIVO DOS FILHOS E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Eduardo Murilo Amaro ANGELO<sup>\*</sup>

**Resumo:** O presente artigo é o estudo da responsabilidade civil dos pais por abandono afetivo de seus filhos. Para isso, passaremos por um breve estudo da responsabilidade civil e posteriormente faremos uma análise da decisão supra mencionada. Também não poderíamos deixar de examinar a ideologia do afeto, bem como o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e sua fundamental influência no Direito de Família.

**Palavras-chaves:** Condenação. Dano mora. Abandono afetivo.

## **1. Introdução**

O Tribunal de Alçada de Minas Gerais condenou um pai a pagar ao filho uma indenização por danos morais, decorrentes de abandono afetivo, no valor correspondente a 200 salários. Tal decisão, relativamente inovadora, tem provocado diferentes opiniões entre os estudiosos do Direito de Família.

A finalidade do presente artigo é o estudo da responsabilidade civil dos pais por abandono afetivo de seus filhos. Para isso, passaremos por um breve estudo da responsabilidade civil e posteriormente faremos uma análise da decisão supra mencionada. Também não poderíamos deixar de examinar a ideologia do afeto, bem

---

<sup>\*</sup> Advogado, discente do curso de pós graduação em Direito Civil e Processo Civil das Faculdades Integradas Antonio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente – SP.

como o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e sua fundamental influência no Direito de Família.

## **2. A Evolução da Responsabilidade Civil**

Nas primeiras civilizações humanas ainda não havia a idéia de reparação dos danos causados, mas sim uma idéia de retribuição do mal pelo mal. Não existiam regras ou limitações regulando a reparação desses danos. Neste período predominava a vingança, ou seja, a retribuição do mal pelo mal, de forma violenta e imediata, onde sequer era questionada a culpa do ofensor. Estas vinganças eram praticadas de forma desmesuradas e quase sempre em proporções muito superiores à ofensa.

Em princípio, tais vinganças caracterizavam-se por uma reação conjunta do grupo que teve um dos seus integrantes ofendido contra o agente ofensor ou contra o grupo na qual o ofensor pertencia, podendo gerar verdadeiras guerras. Com o passar do tempo estas vinganças começaram a ser realizadas individualmente pelas vítimas, fazendo justiça com as próprias mãos.

Posteriormente surgiu a Lei de Talião. Este regramento passou a regulamentar a vingança privada, pregando que a reparação deveria ser “olho por olho, dente por dente”. Esta lei teve como objetivo coibir abusos, assim, o Ente maior intervinha apenas para declarar como e quando o lesado teria direito à retaliação, estabelecendo certos limites. Com isso, o ofendido só poderia causar ao agressor um dano igual ao sofrido, sem quaisquer abusos.

No período seguinte, surge a composição econômica pelo dano causado à vítima. Ocorria uma tentativa de acordo entre a vítima e o ofensor para que este reparasse de forma pecuniária o dano que causou.

Esta composição constituiu uma forma verdadeira de reparação, pois seu objetivo era o suprimento ou atenuação dos prejuízos através da prestação pecuniária, diferentemente da retaliação que não reparava dano algum, mas sim provocava um outro dano que deveria ser suportado pelo ofensor. Nessa época, ainda não se cogitava analisar a culpa do agente ofensor, tratando-se, assim, de forma rudimentar de responsabilidade objetiva.

Em um momento posterior, o Estado, já soberano, proíbe os ofendidos de fazerem justiça com as próprias mãos. Dessa forma, torna-se obrigatória a reparação econômica. O Estado fixava o valor da reparação para cada tipo de dano e obrigava a vítima a aceitar essa composição. Neste período surgiu o Código de Manu.

Sobre tal regramento, ensina a professora Giselda Maria Fernandes Novaes HIRONAKA:

Esta foi a primeira codificação das leis e costumes hindus cronologicamente posterior ao Código de Hammurabi. Embora este último diga respeito menos indiretamente ao mundo ocidental – porque o mundo mesopotâmico teve, enfim, repercussões tanto no mundo grego quanto, de certa maneira, no mundo judaico –, o Código de Manu, codificação de diversos princípios brâmanes, representa a fundação de uma noção não violenta de compensação dos danos, porque substituiu a prática da vingança pessoal ou do talião (que, evidentemente, também esteve presente nas origens tribais das sociedades hindus) pelo pagamento de uma soma em dinheiro.<sup>1</sup>

No Direito Romano surgiu a “Lex Aquilia de Damno”, que sucedeu a retribuição do mal pelo mal, estabelecido na Lei das XII Tábuas. A partir da Lei Aquília, a culpa do agente ofensor começou a ser cogitada como pressuposto da responsabilidade. Segundo os ensinamentos de Maria Helena DINIZ:

A *Lex Aquilia de damno* veio a cristalizar a idéia de reparação pecuniária do dano, impondo que o patrimônio do lesante suportasse o ônus da reparação, em razão do valor da *res*, esboçando-se a noção de culpa como fundamento da responsabilidade, de tal sorte que o agente se isentaria de qualquer responsabilidade se tivesse procedido sem culpa. Passou-se a atribuir o dano à conduta culposa do agente.<sup>2</sup>

Desse modo, somente aquele que for considerado culpado de causar o dano a terceiros, ficará obrigado a repará-lo. Destarte, a “Lex Aquilia” formou as bases da responsabilidade civil extracontratual, também conhecida como *responsabilidade aquiliana*. No entanto, a culpa do direito contemporâneo não pode ser considerada a mesma culpa da *lex Aquilia*, pois, como lembra Giselda Maria Fernandes Novaes

---

<sup>1</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade Pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 47/48.

<sup>2</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. V.7. Responsabilidade Civil. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p.10.

Hironaka “o direito romano é mais “positivista” e o direito contemporâneo é mais “moralista” no ato de se conceber a culpa”.<sup>3</sup>

Na França, o direito à reparação foi aperfeiçoado pelo Código de Napoleão que estabeleceu uma distinção entre culpa contratual e culpa delitual. Assim, a responsabilidade civil baseada na culpa foi plantada nas legislações de todo mundo, sendo aprimorada e adaptada às diversas sociedades contemporâneas.

A partir da Revolução Industrial, iniciou-se, através de máquinas, a produção em larga escala e a passagem do mundo rural para o mundo urbano, ocorrendo um imenso crescimento populacional. Com isso, aumentaram-se os riscos de danos à vida e à saúde da população, surgindo novas situações, nas quais a idéia de responsabilidade civil baseada na culpa passou a ser insuficiente para garantir a proteção das vítimas.

Por isso, buscou-se a objetivação da responsabilidade, ou seja, uma responsabilidade independente da comprovação de culpa, baseada na teoria do risco. Vale salientar que a responsabilização objetiva não surgiu para ocupar o lugar da responsabilidade civil clássica, baseada na idéia de culpa, mas apenas para ser aplicada àqueles casos em que esta for insuficiente.

### **3. Breve Estudo da Responsabilidade Civil e seus Elementos**

Para que possamos adentrar com maior facilidade e profundidade no tema principal do presente artigo, primeiramente, procuraremos realizar um breve e singelo estudo da responsabilidade civil e seus elementos.

#### **3.1. Conceito**

Responsabilidade civil consiste na obrigação imposta por lei ao ofensor, de reparar os danos causados por sua conduta ou atividade. Com isso, surge para o agente ofensor a obrigação de reparar o dano causado, e para a vítima, o direito à reparação. Haverá para o ofendido uma garantia de ter seu dano reparado ou, ao menos, compensado.

De acordo com Sergio CAVALIERI FILHO:

---

<sup>3</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade Pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 31.

Em sentido etimológico, responsabilidade exprime a idéia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa idéia. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.<sup>4</sup>

Este dever de reparar o dano causado poderá decorrer do não cumprimento de uma obrigação oriunda de um contrato ou poderá também decorrer de uma ação ou omissão da qual tenha decorrido o evento danoso. Além disso, responsabilização civil ainda poderá decorrer de um fato praticado por terceiro, animal ou coisa, nos casos previstos em lei.

A responsabilidade civil *contratual*, prevista nos artigos 389 e seguintes do Código Civil, é aquela decorrente do descumprimento de uma obrigação descrita em uma cláusula contratual. Em geral, o inadimplemento involuntário de uma obrigação, ou seja, aquele em que não houve culpa do devedor, não ensejará a responsabilidade civil, como por exemplo, o descumprimento decorrente de caso fortuito ou força maior.

Já a responsabilidade *extracontratual*, também chamada de *aquiliana*, trata-se daquela que decorre de uma ação ou omissão do ofensor, que deu origem ao dano sofrido pela vítima. Está prevista nos artigos 186, 927 e seguintes do Código Civil. Esta modalidade de responsabilidade civil é a que será analisada no decorrer deste trabalho.

### **3.2. Responsabilidade Civil Subjetiva e Objetiva**

Em relação ao seu fundamento, a responsabilidade civil poderá ser classificada em subjetiva ou objetiva. A responsabilidade subjetiva, também chamada de responsabilidade civil clássica, é aquela que se fundamenta na culpa do agente ofensor. Para que haja o dever de reparar, será necessária a comprovação de culpa.

Desse modo, para que haja a responsabilidade civil clássica é preciso que haja uma conduta, um dano, um nexo de causalidade entre essa conduta e esse dano e, além

---

<sup>4</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p.20.

disso, que haja também a culpa comprovada. Com isso, caso o autor da conduta não tenha agido com culpa, não haverá para ele o dever de indenizar.

A responsabilidade civil subjetiva consiste na regra geral de responsabilização trazida no Código Civil Brasileiro, como pode observar-se através do artigo 186 deste ordenamento. Diz: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. O artigo 927 do mesmo código, completando tal idéia dispõe que: “aquele que por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Por sua vez, a responsabilidade civil objetiva, nada mais é do que a responsabilidade independente de culpa. Tem como fundamento a idéia de que quem cria um risco deve suportar os prejuízos causados por sua conduta. Tal espécie de responsabilidade é uma exceção em nosso ordenamento jurídico, devendo ser aplicada àqueles casos em que o legislador considera a responsabilidade subjetiva insuficiente para garantir a proteção das vítimas.

O parágrafo único do artigo 927 do Código Civil dispõe sobre a aplicação da responsabilidade civil objetiva. Diz que:

**Art. 927. (...)**

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, riscos para os direitos de outrem.

A primeira parte deste dispositivo refere-se aos casos previstos em lei. No ordenamento jurídico pátrio há diversos casos em que é prevista a utilização da responsabilidade civil independente de culpa, como, por exemplo, nos casos de danos praticados por agentes públicos (artigo 37, § 6º da Constituição Federal); danos ambientais (artigo 225, § 3º da Constituição Federal e artigo 14, § 1º da Lei 6.938/81); danos causados por atividades nucleares (artigo 21, XXIII, “c”, da Constituição Federal e Lei 6.453/77) e danos causados na relação de consumo (Lei 8.078/90).

A responsabilidade civil objetiva também pode ser encontrada em diversos dispositivos do Código Civil, como, por exemplo, o risco da atividade (927, § único); fato de terceiros (artigos 932 e 933); fato de animal (artigo 936); produtos postos em circulação por empresa (artigo 931); ruína de edifícios (artigo 937); objetos ou caídos de

edifício (artigo 938); transporte de pessoas (artigos 734 e 735) e abuso de direito (artigo 187, segundo o entendimento do Enunciado 37 da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal).

A segunda parte do parágrafo único do artigo 927, diz respeito aos casos em que a atividade, por sua natureza, implicar riscos aos direitos de terceiros. Sobre tal responsabilidade, o Enunciado 38 da I Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal propõe que:

**Enunciado 38** – Art. 927: a responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

Com isso, podemos observar que a responsabilidade independente de culpa é restrita aos casos especificados em lei ou àqueles casos em que atividade, por sua própria natureza, importar risco a terceiros. Não havendo especificação legal ou atividade de risco, deverá ser aplicada as regras da responsabilidade civil subjetiva, fundada na idéia de culpa.

### **3.3. Pressupostos da Responsabilidade Civil**

São pressupostos da responsabilidade civil subjetiva: conduta do agente, dano, nexos causal e culpa. São elementos indispensáveis para que nasça o dever de reparação. A responsabilidade civil objetiva, por sua vez, necessita apenas dos três primeiros, pois nela não se cogita a culpa do agente ofensor.

#### **3.3.1. Conduta do Agente**

A conduta consiste no ato humano da qual decorreu o dano. Trata-se de um comportamento do agente, ou seja, uma forma de proceder que acabou gerando consequências jurídicas. À luz da responsabilidade civil clássica ou subjetiva, para que dessa conduta nasça o dever de reparação, será necessário que ela seja uma conduta

culposa (culpa ou dolo). Porém, nos casos de responsabilidade civil objetiva basta uma simples conduta, pois, esta modalidade é independente de culpa.

O dano causado tanto poderá decorrer de uma conduta positiva (Ação), quanto de uma conduta negativa (omissão). A ação nada mais do que um fazer, enquanto que, a omissão trata-se de um não fazer que ganhou relevância no mundo do direito.

No âmbito da responsabilidade civil, a ação é mais ampla que a omissão, pois qualquer ação poderá originar o dever de reparação, no entanto, não é toda omissão ensejará a responsabilização. Desse modo, como exemplo, se uma pessoa não fizer uma doação para a “campanha do agasalho”, não poderá ser responsabilizado se uma pessoa carente morrer de frio.

A omissão originará a responsabilização quando houver o dever jurídico de praticar determinado ato e, em decorrência do descumprimento desse dever, ocorra um dano. Esse dever jurídico poderá surgir de lei, de convenção ou também poderá surgir da criação de uma situação de perigo.

Como regra geral, responderá pelo dano aquele que lhe der causa, ou seja, responderá por seus próprios atos, no entanto, excepcionalmente é possível a responsabilização indireta, ou seja, uma pessoa não é a causadora do dano, mas é a responsável por ele. Trata-se da responsabilidade por fato de terceiros.

De acordo com Silvio RODRIGUES:

A responsabilidade por ato de terceiro ocorre quando uma pessoa fica sujeita a responder por dano causado a outrem não por ato próprio, mas por ato de alguém que está, de um modo ou de outro, sob a sujeição daquele. Assim, o pai responde pelos atos dos filhos menores que estiverem em seu poder ou em sua companhia; o patrão responde por atos de seus empregados, e assim por diante.<sup>5</sup>

Com o intuito de evitar que a vítima fique desprotegida e sem o ressarcimento dos danos sofridos, além da responsabilidade por fato de terceiro, também é possível que haja a responsabilidade por danos causados por animais ou coisas que estejam sob a guarda do responsabilizado, caso contrário, não seriam raras as situações em que o ofendido suportaria todo o prejuízo sem o devido ressarcimento.

---

<sup>5</sup> RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil: Responsabilidade Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002. 4.v, p.17.

### 3.3.2. Dano

O Dano consiste em toda e qualquer lesão a um bem jurídico tutelado. Trata-se do prejuízo causado pela conduta do agente ofensor, atingindo a esfera de interesses das vítimas. A ocorrência de tal evento danoso é pressuposto essencial para a caracterização da responsabilidade civil.

Para que haja o dever de reparação é necessário que tenha ocorrido um dano. Com isso, não é possível reparar aquilo que não foi destruído e nem obter a compensação dos prejuízos que nunca vieram a ocorrer.

Segundo Maria Helena DINIZ:

O dano pode ser atual ou futuro, isto é, potencial, desde que seja consequência necessária, certa, inevitável e previsível da ação, como, p.ex., quando uma pessoa é vítima de lesões corporais num acidente de trânsito e perde um braço, o que diminuirá sua capacidade de trabalho. A certeza do dano, portanto, constitui sempre uma constatação de fato atual que poderá projetar, no futuro, uma consequência necessária, pois, se esta for contingente, o dano será incerto.<sup>6</sup>

Os danos sofridos pelas vítimas poderão ter caráter patrimonial, moral ou estético.

Os *danos patrimoniais*, também chamados de materiais, são aqueles prejuízos de natureza econômica, ou seja, são aqueles suscetíveis de avaliação pecuniária que atingem o patrimônio do ofendido. Essa espécie de dano engloba os danos emergentes e os lucros cessantes.

Dano emergente trata-se de tudo aquilo que a vítima efetivamente perdeu em decorrência da conduta ofensora. Importa na diminuição patrimonial sofrida pela vítima de forma imediata e efetiva. Já, o lucro cessante é tudo aquilo que a vítima, de forma provável e razoável, teria ganhado se não tivesse a ocorrência do dano. Devemos considerar tudo que a vítima *provavelmente* ganharia e não tudo aquilo que a vítima *possivelmente* ganharia. Não podemos considerar o possível, mas sim o provável, observando, assim, os mais diversos elementos subjetivos.

---

<sup>6</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. V.7. Responsabilidade Civil. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 62/63.

Os *danos morais*, por sua vez, são aquelas lesões de natureza extra patrimonial, ou seja, não atingem o patrimônio da vítima, mas sim seus sentimentos, sua moral, ou seu psicológico. Implica em dor subjetiva e emocional, despertando na vítima sentimentos de vergonha, revolta, constrangimento entre outros.

Ensina Sílvio de Salvo VENOSA (2002, p.31):

Dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Nesse campo, o prejuízo transita pelo imponderável, daí porque aumentam as dificuldades de se estabelecer a justa recompensa pelo dano. Em muitas situações, cuida-se de indenizar o inefável. Não é também qualquer dissabor comezinho da vida que pode acarretar indenização. Aqui também é importante o critério objetivo do homem médio, o *bonus parter familia*: não se levará em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível que se aborrece com fatos diuturnos da vida, nem o homem de pouca ou nenhuma sensibilidade, capaz de resistir sempre as rudezas do destino. Nesse campo, não há fórmulas seguras para auxiliar o juiz. Cabe ao magistrado sentir em cada caso o pulsar da sociedade que o cerca. O sofrimento como contraposição reflexa da alegria é uma constante de comportamento humano universal.<sup>7</sup>

Por fim, os *danos estéticos* são aqueles que atingem o aspecto morfológico de uma pessoa, decorrendo a ela deformidade, aleijões ou afeiamentos, como por exemplo, cicatrizes no rosto da vítima.

Os danos morais, de acordo com a súmula 37 do Superior Tribunal de Justiça, são perfeitamente cumuláveis com os danos de natureza patrimonial. Porém, como lembra Flávio TARTUCE, “Essa súmula, na verdade merece uma nova leitura, pois o STJ tem entendido, há um certo tempo, que são cumuláveis danos materiais, morais e estéticos, constituindo os últimos uma terceira modalidade de dano”<sup>8</sup>. Desse modo, caso decorra de uma conduta mais de uma modalidade de dano, a vítima terá direito a reparação de todos eles.

### 3.3.3. Nexo Causal

Nexo causal é a ligação entre a conduta do ofensor e os prejuízos sofridos pela vítima. É uma relação de causalidade entre a ação ou omissão e o efetivo dano. Desse

---

<sup>7</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Responsabilidade civil*. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2002. v.4. p.31.

<sup>8</sup> TARTUCE, Flávio. *Questões Controvertidas Quanto à Reparação por Danos Morais. Aspectos Doutrinários e Visão Jurisprudencial* – artigo jurídico, disponível no site [www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigo/Tartucedanomoral.doc](http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigo/Tartucedanomoral.doc). Acesso em 02 de abril de 2006.

modo, mesmo que uma pessoa esteja agindo da maneira mais ilícita possível e ocorra um dano, se não estiver comprovado o nexo de causalidade entre essa conduta e esse dano, não haverá o dever de reparar.

Diferentemente do que ocorre no Direito Penal, no Direito Civil Brasileiro busca-se a causa efetiva do dano provocado, adotando-se a *teoria da causalidade direta e adequada*, segundo a qual, a lesão sofrida pela vítima deverá ser consequência direta e imediata da conduta do ofensor e, além disso, essa causa deve ser adequada ao resultado danoso.

Podemos encontrar causas de excludente do nexo de causalidade, são elas: a culpa exclusiva da vítima, o fato de terceiro, o caso fortuito e a força maior e a cláusula de indenizar na responsabilidade contratual. Tais causas impedem a relação de causalidade entre a conduta e o dano, portanto, excluem o dever de responsabilização.

### **3.3.4. Culpa**

Para que haja a caracterização da responsabilidade civil objetiva basta a ocorrência dos três pressupostos acima, ou seja, conduta do agente, dano e nexo de causalidade. Porém, como já vimos anteriormente, a responsabilidade objetiva é uma exceção em nosso direito, sendo que a responsabilidade civil subjetiva, baseada na idéia de culpa, ainda é a regra geral em nosso ordenamento.

Destarte, para que se configure a responsabilidade subjetiva ou clássica é indispensável a comprovação de culpa do agente.

Em sentido estrito, a culpa é uma conduta involuntária do agente que acabou provocando um dano sem a intenção de praticá-lo. Está ligada a idéia de imperícia, negligência e imprudência, como mostra o artigo 186 do Código Civil.

Entretanto, no campo da responsabilidade civil, deveremos considerar a culpa não em seu sentido estrito, mas sim em seu sentido amplo. A culpa em sentido amplo, além da culpa estrita, abrange também o dolo. Dá-se o dolo quando o agente procurou intencionalmente provocar o dano.

Nas palavras de Maria Helena DINIZ:

A culpa em sentido amplo, como violação de um dever jurídico, imputável a alguém, em decorrência de fato intencional ou de omissão de diligência ou cautela, compreende: o dolo, que é a

violação intencional do dever jurídico, e a culpa em sentido estrito, caracterizada pela imperícia, pela imprudência e pela negligência, sem qualquer deliberação de violar um dever. Portanto, não se reclama que o ato danoso tenha sido, realmente querido pelo agente, pois ele não deixará de ser responsável pelo fato de não ter-se apercebido do seu ato nem medido as suas conseqüências.<sup>9</sup>

Para constataremos a culpa do ofensor, devemos analisar a *previsibilidade* do resultado danoso. Assim, devemos analisar a possibilidade de um homem médio prever tal dano. Como leciona Sergio CAVALIERI FILHO: “Não havendo previsibilidade, estaremos fora dos limites da culpa, já no terreno do *caso fortuito* ou da *força maior*”.<sup>10</sup>

Além da previsibilidade, também precisamos analisar a *evitabilidade*, ou seja, será que mesmo sendo previsto, o dano era inevitável? Por isso, precisamos verificar que o resultado era previsível e mesmo assim, por alguma falta de cautela, o agente não o evitou.

A culpa *strictu sensu* pode ser dividida em três graus: levíssima, leve e grave. *Culpa levíssima* consiste naquela em que somente uma pessoa com habilidades acima dos padrões normais poderia ter evitado. Somente uma pessoa extremamente cautelosa e perita teria evitado a ocorrência do dano.

Considera-se *culpa leve* aquela a que todas as pessoas normais estão sujeitas, ou seja, mesmo que uma pessoa esteja agindo dentro dos padrões normais do *homem médio* ela estará sujeita a essa culpa.

Já a *culpa grave* é aquela em há um comportamento do ofensor completamente contrário aos padrões normais, ou seja, é aquela conduta grosseira, cuja qual uma pessoa comum jamais teria praticado. Silvio RODRIGUES ensina que:

*A culpa grave* é a decorrente da imprudência ou negligência grosseira, como a do motorista que dirige sem estar habilitado, ou daquele que, em excesso de velocidade, atravessa um sinal de trânsito fechado. Costuma-se dizer que a culpa grave ao dolo se equipara.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. V.7. Responsabilidade Civil. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 42.

<sup>10</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2.ed. São Paulo: Malheiros,2000, p.40.

<sup>11</sup> RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil: Responsabilidade Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002. 4.v. p.148.

O Código Civil dispõem em seu artigo 944, parágrafo único, que “se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente a indenização”.

Dessa forma, o magistrado, analisando cada caso concreto, poderá reduzir o valor da indenização com base no grau de culpa do agente. Entretanto, parte da doutrina tece inúmeras críticas a este dispositivo, pois se trata de norma contrária ao *princípio da reparação integral*. Assim, entendemos que cabe ao magistrado, com vistas ao caso concreto, optar pela aplicação ao não de tal dispositivo.

Como este dispositivo necessita da apuração do grau de culpa, não poderá ser aplicado nos casos cobertos pela responsabilidade civil objetiva, embora, há quem entenda de forma diversa.

Na doutrina anterior ao Código Civil de 2002, quando estudávamos a responsabilidade civil por fato de outrem, era comum encontrarmos como modalidade de culpa a *culpa in eligendo* (na escolha) e a *culpa in vigilando* (na guarda ou vigilância). No entanto, em decorrência da objetivação da responsabilidade civil por fato de terceiro, tais conceitos tornaram-se obsoletos, pois não há mais que se discutir tal culpa.

Há casos em que o ofensor, apesar de ter agido com culpa, não é o único responsável pela ocorrência do dano, pois a vítima também concorreu de maneira culposa para que o evento danoso ocorresse. A estes casos chamamos de *culpa concorrente*. Com isso, deverá haver uma compensação baseada nos graus de culpa. Por exemplo: se o ofensor agiu com culpa grave e a vítima com culpa leve, poderá ser dividida a responsabilização em 80% para aquele e 20% para esta. Da mesma maneira, se o ofensor e ofendido agiram com culpa leve poderá aquele ficar responsável por 50% dos prejuízos, enquanto este fique com os outros 50%.

Poderá, ainda, haver casos em haja mais de um agente ofensor, ou seja, mais de uma pessoa agiu com culpa ocasionando dano a vítima. São os casos de *culpa conjunta*. Os ofensores respondem de forma solidária, podendo a vítima acionar apenas um deles buscando a total reparação. É claro que, posteriormente, o ofensor que pagou por todo o prejuízo poderá mover ação de regresso contra os demais causadores do dano.

#### **4. A Ideologia do Afeto**

A afetividade tem causado profundas modificações nas arcaicas concepções e estruturas do direito de família. Em decorrência disso, já não podemos mais pensar em entidades familiares sem atentarmos para os laços afetivos.

O próprio conceito de família sofreu intensas modificações em decorrência do afeto. A família atual deve ser identificada como um grupo social fundado necessariamente na afetividade, ou seja, no vínculo afetivo que une as pessoas com propósito de vida comum. Com isso, não podemos mais identificar a família apenas pelos aspectos biológicos e patrimoniais, mas sim sob a ótica afetiva, que enaltece a pessoa humana como sujeito de direitos.

Acerca do tema, brilhante é o ensinamento da professora Giselda Maria Fernandes Novaes HIRONAKA:

No momento em que o direito de família conseguir dizer o afeto dentro de sua própria doutrina, aí, sim, estará efetivamente contemplando a *pessoa humana* no lugar do *sujeito de direito*. E será esta transformação que permitirá aflorar, no direito de família, uma concepção ética do ser humano.

Ao contrário, enquanto o direito de família prosseguir ignorando a urgência da transformação, enquanto escolher continuar silenciando acerca do afeto, tudo o que conseguiremos será o continuísmo de um tempo já descabido, tempo este que operou uma idéia inadequada acerca da humanidade, o que, na prática jurídica, foi apenas mais uma maneira de tratar a pessoa humana como se ela fosse uma singela coisa.<sup>12</sup>

Desse modo, não há mais espaço no âmbito familiar para um demasiado apego econômico ou sanguíneo, vez que, diante da atual realidade social, o princípio da afetividade nas relações familiares jamais poderá ser ignorado, caso contrário, estaríamos ferindo a própria dignidade da pessoa humana. Como afirma Luiz Edson FACHIN: “Na transformação da família e de seu Direito, o transcurso apanha uma “comunidade de sangue” e celebra, ao final deste século, a possibilidade de uma “comunidade de afeto””.<sup>13</sup>

O princípio da afetividade, por toda sua importância, encontra-se fundamentado na Constituição Federal de 1988. De acordo com Paulo Luiz Netto LÔBO:

---

<sup>12</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Sobre Peixes e Afetos*. Disponível no site [http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda\\_peixes.doc](http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda_peixes.doc). Acesso em 01 de maio 2006.

<sup>13</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Direito de Família: Elementos Críticos à Luz do Novo Código Civil Brasileiro* – 2.ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 317.

Encontram-se na Constituição Federal brasileira quatro fundamentos essenciais do princípio da afetividade, constitutivos dessa aguda evolução social da família, máxime durante as últimas décadas do século XX:

- a) todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem (art. 227, §6º);
- b) a adoção, como escolha afetiva, alçou-se integralmente ao plano da igualdade de direitos (art. 227, §§ 5º e 6º);
- c) a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo-se os adotivos, tem a mesma dignidade de família constitucionalmente protegida (art. 226, § 4º);
- d) o direito à convivência familiar, e não a origem genética, constitui prioridade absoluta da criança e do adolescente (art. 227, *caput*).<sup>14</sup>

Como pode ser observado, a Constituição Federal procurou afastar do âmbito familiar os interesses patrimoniais e os sanguíneos, exaltando, assim, o interesse maior da pessoa humana, ou seja, aquele decorrente da comunhão de afeto. Tudo isso, demonstra uma nítida evolução social e, desse modo, o direito não pode fechar os olhos para essa realidade.

#### **4.1. O Afeto nas Relações entre Pais e Filhos.**

As relações entre pais e filhos, assim como outras relações no âmbito familiar, deverão ser cobertas pelo manto da afetividade. A filiação não deverá decorrer de um determinismo biológico ou econômico, mas sim do afeto emanado da convivência.

Como ensina Luiz Roberto de ASSUMPÇÃO:

(...) o afeto está presente nas relações familiares, tanto na relação entre homem e mulher (plano horizontal) como na relação paterno filial (plano vertical, como, por exemplo, a existente entre o padrasto e enteado), todos unidos pelo sentimento, na felicidade e no prazer de estarem juntos.<sup>15</sup>

Como sabemos, é imprescindível para criação e formação dos filhos a figura dos pais. Trata-se de finalidade da família, através do pai e da mãe, garantir a realização, apoio e sustentação dos filhos. Tudo isso, não seria possível sem as bases afetivas que

---

<sup>14</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Código Civil Comentado: Direito de Família, Relações de Parentesco, Direito Patrimonial: Arts 1591 a 1693*, volume XVI. Coordenação Álvaro Villaça Azevedo – São Paulo: Atlas, 2003. p. 43.

<sup>15</sup> ASSUMPÇÃO, Luiz Roberto de. *Aspectos da Paternidade no Novo Código Civil* – São Paulo: Saraiva, 2004, p.53.

edificam a família e a converte em um espaço de ampla realização para seus componentes como sujeitos de direitos.

Segundo Giselda Maria Fernandes Novaes HIRONAKA:

É na afetividade que se desdobra o traço de identidade fundamental do direito gerado no seio da relação paterno-filial, que, sem deixar de ser jurídica, distingue-se de todas as demais relações justamente pelo fato de que ela, e apenas ela, pode, efetivamente, caracterizar-se e valorar-se, na esfera jurídica, pela presença do afeto.<sup>16</sup>

Portanto, ocorreram mudanças significativas nas bases ideológicas da filiação, ruindo-se toda a concepção sanguíneo-biológica, enquanto que, foram elevados os valores decorrentes da afetividade. De tal modo, o afeto como base familiar, deverá atingir as relações entre pais e filhos, rebaixando os interesses patrimoniais diante da igualdade, solidariedade e respeito familiar.

## **5. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.**

O princípio da dignidade da pessoa humana foi escolhido pelo legislador como fundamento maior de todo nosso sistema jurídico. Consiste no princípio constitucional de maior valor axiológico. Está previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal.

Nas palavras de José Afonso da SILVA, “*Dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida*”<sup>17</sup>. Trata-se da base de nosso ordenamento jurídico, pois, nele estão alicerçados os demais princípios constitucionais.

Como leciona Luiz Roberto de ASSUMPÇÃO:

Uma vez eleita a dignidade como princípio norteador do sistema, coloca-se a pessoa como principal fim de proteção e o desenvolvimento de sua personalidade como objetivo primordial, que se espraia pelo sistema jurídico, vinculando o ordenamento jurídico como um todo.

A tutela da dignidade espalha-se pelo texto constitucional e por todo ordenamento jurídico, de modo que, a partir desse princípio fundante,

---

<sup>16</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Os Contornos Jurídicos da Responsabilidade Afetiva na Relação entre Pais e Filhos – Além da Obrigação Legal de Caráter Material*. Artigo Jurídico disponível no site [http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda\\_resp2.doc](http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda_resp2.doc). Acesso em 01 de maio de 2006.

<sup>17</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2001, p.109.

outros, mais específicos, irão orientar a interpretação e a aplicação da norma ou do direito às situações concretas.

Dignidade é um conceito que foi, paulatinamente, sendo elaborado no decorrer da história e chega ao início do terceiro milênio repleto de si mesmo como um valor supremo, construído pela razão jurídica.<sup>18</sup>

Dessa forma, o princípio da dignidade da pessoa humana, como fundamento primordial de nosso regramento, deverá servir de *guia* para todos os demais princípios e normas. Tal fato, não carece de muita explicação, basta uma análise superficial nos demais princípios constitucionais, para notarmos que todos eles têm como finalidade a realização da dignidade da pessoa humana.

A dignidade humana, como expõe Paulo Luiz Netto LÔBO, “é aquilo que é essencialmente comum a todas as pessoas, impondo-se um dever de respeito e intocabilidade, inclusive em face do Poder Público”<sup>19</sup>. Portanto, a dignidade é inerente a todo ser humano, trata-se de princípio primordial, inseparável e irrenunciável.

Por tudo isso, observamos que a constitucionalização do direito de família, capitaneada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, objetiva uma família mais humanitária, capaz de cumprir sua finalidade de apoio, sustento e realização de seus membros. Aqui, mais uma vez nos recordamos dos ensinamentos de Luiz Roberto de ASSUMPÇÃO:

Assim, a nova família, não patrimonializada, nuclear e vinculada pelo afeto, somente pode ser construída caso haja possibilidade de considerar um novo paradigma nas relações familiares, tendo como norte, sempre, perspectiva da tutela prioritária da dignidade da pessoa humana.<sup>20</sup>

Estamos, assim, diante da repersonalização e da despatrimonialização do direito civil, onde a pessoa humana ocupa seu verdadeiro lugar, nos braços dos princípios constitucionais, sendo mais valorizada em detrimento do patrimônio.

---

<sup>18</sup> ASSUMPÇÃO, Luiz Roberto de. *Aspectos da Paternidade no Novo Código Civil* – São Paulo: Saraiva, 2004, p.54/55.

<sup>19</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Princípio Jurídico da Afetividade na Filiação*. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *A Família na Travessia do Milênio* – Belo Horizonte: IBDFAM: OAB – MG: Del Rey, 2000. p.251.

<sup>20</sup> ASSUMPÇÃO, Luiz Roberto de. *Aspectos da Paternidade no Novo Código Civil* – São Paulo: Saraiva, 2004, p.50.

## 6. Os Deveres dos Pais

Os deveres dos pais em relação aos filhos podem ser encontrados em diversos dispositivos de nosso ordenamento jurídico, entre eles, destacamos os seguintes: artigos 227 e 229 da Constituição Federal; artigos 3º e 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente; e artigos 1566, IV e 1634 do Código Civil. Além de tais dispositivos, também achamos sempre oportuno recordar que os pais têm o dever de garantir aos filhos a dignidade da pessoa humana, prevista no artigo 1º, inciso III, da Lei Maior.

O artigo 227 da Constituição Federal dispõe que:

**Art.227.** É 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 forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Em seu artigo 229, a Constituição atribui aos pais o dever de assistir, criar e educar os filhos menores e, reciprocamente, confere aos filhos maiores o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), por sua vez, prevê que:

**Art. 3º.** A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Este estatuto, em seu artigo 22, também imputa aos pais 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.

O artigo 1566, inciso IV, do Código Civil, na mesma direção, atribui aos cônjuges os deveres de sustento, guarda e educação dos filhos.

Segundo os ensinamentos do professor Christiano CASSETTARI:

Poderíamos dizer que o dever dos pais para com os filhos deriva do dever conjugal de guarda, sustento e educação dos filhos. A inobservância deste dever pode configurar, também, segundo o Código Penal, crime de abandono material ou abandono intelectual, além de dar causa à suspensão ou destituição do poder familiar, ou a

separação litigiosa culposa, conforme estabelece o Código Civil vigente.<sup>21</sup>

Freqüentemente, estes deveres dos pais com relação aos filhos são observados apenas sob a ótica material. No entanto, trata-se de um grande erro. Tais deveres, além dos valores patrimoniais, também são revestidos de valores psíquicos e afetivos.

Nesse sentido, a lição de Christiano CASSETTARI:

A Constituição Federal estabelece deveres para os pais com relação aos filhos, de assistência, criação e educação. Estes deveres não apresentam somente critérios materiais, mas também afetivos, já que não basta prover o sustento, mas se faz indispensável dar carinho e afeto, como pegar no colo, beijar, abraçar, permitindo o chamado “contato de pele”, que servem para dar proteção e segurança.<sup>22</sup>

Portanto, os deveres dos pais, vão muito além do mero auxílio material. O abandono material pode ser facilmente reparado, no entanto, o abandono afetivo pode levar aos filhos conseqüências traumáticas e irreversíveis. Nas palavras de Rodrigo da Cunha PEREIRA, “o mais grave é mesmo o abandono psíquico e afetivo, a não-presença do pai no exercício de suas funções paternas, como aquele que representa a lei, o limite, segurança e proteção”.<sup>23</sup>

## **7) As Decisões Judiciais Inovadoras.**

A responsabilidade civil dos pais por abandono afetivo de seus filhos chegou aos tribunais, causando uma diversidade de opiniões no meio jurídico.

A 7ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais (AC nº 408.550-5, de 1/4/2004), condenou o pai a pagar ao filho uma indenização por danos morais, decorrentes de abandono afetivo, no valor correspondente a 200 salários mínimos.

---

<sup>21</sup> CASSETTARI, Christiano. *Responsabilidade Civil dos Pais por Abandono Afetivo de seus Filhos – Dos Deveres Constitucionais*. Artigo Jurídico. Material fornecido pelo professor Christiano aos alunos do curso de especialização em Direito Civil e Processo Civil das Faculdades Integradas Antonio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente – SP. [www.unitoledo.br](http://www.unitoledo.br). Site do professor: [www.professorchristiano.com.br](http://www.professorchristiano.com.br).

<sup>22</sup> CASSETTARI, Christiano. *Idem* 21.

<sup>23</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Pai, por que me abandonaste?* Artigo jurídico disponível no site do Instituto Brasileiro de Direito de Família. <http://www.ibdfam.com.br/public/artigos.aspx?codigo=31>. Acesso em 23 de abril de 2006.

Consta que, após a separação judicial do casal, embora pagasse regularmente a pensão alimentícia, o pai deixou de prestar auxílio afetivo ao filho.

Até os seis anos de idade, a criança manteve contato com o pai, no entanto, posteriormente o pai afastou-se do filho. Por várias vezes a criança tentou a aproximação, porém, todas foram infrutíferas. Tudo que o filho queria era o amor e o reconhecimento, porém recebeu somente abandono, rejeição e frieza.

Segue a ementa da referida decisão:

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.

No entanto, insatisfeito, o pai recorreu da mencionada decisão e, infelizmente, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por quatro votos a um, deu provimento ao recurso especial, modificando a decisão do tribunal mineiro. Foi entendido que não cabe indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo. Os Ministros também decidiram que a perda do poder familiar já se encarrega da função punitiva e dissuasória.

Ora, será que um pai que abandona afetivamente seu filho sofrerá com a perda do poder familiar? Será que interessa a esse pai ter o poder familiar sob este filho? Entendemos que a perda deste poder/dever não se encarrega de punir a negligência deste pai.

O único a votar pelo não conhecimento do recurso foi o Ministro Barros Monteiro, considerando que a destituição do poder familiar não compromete a indenização. Segundo o Ministro, "ao lado de assistência econômica, o genitor tem o dever de assistir moral e afetivamente o filho".

Diante disso, compartilhamos com o entendimento do Ministro Barros Monteiro.

Apesar daquela decisão, provinda de Minas Gerais, ser a mais conhecida, não foi a primeira. Há uma decisão anterior, semelhante a esta, vinda da justiça gaúcha. O juiz de direito Mario Romano Maggioni, da 2ª Vara da Comarca de Capão da Canoa,

condenou um pai a pagar igualmente 200 salários mínimos à filha, que sofreu danos decorrentes do abandono material e afetivo.

Posteriormente, surgiu uma outra decisão semelhante, mas agora na capital paulista. O juiz de direito da 31ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital do Estado de São Paulo, doutor Luís Fernando Cirillo, nos autos do processo nº. 01.36747-0, condenou um pai a pagar a filha o valor de R\$50.000,00 como indenização decorrente dos danos morais sofridos e do custeio do tratamento psicológico. Em um majestoso trecho da r. sentença, o nobre Magistrado diz:

A par da ofensa à integridade física (e psíquica) decorrente de um crescimento desprovido do afeto paterno, o abandono afetivo se apresenta também como ofensa à dignidade da pessoa humana, bem jurídico que a indenização do dano moral se destina a tutelar.

Destarte, percebemos que a responsabilidade decorrente do abandono afetivo, ainda, encontra alguma resistência em nossos tribunais, todavia, muitos outros casos surgiram e muitas outras vezes nossos Egrégios Tribunais serão chamados para resolver tais conflitos.

## **8. Responsabilidade Civil dos Pais por Abandono Afetivo dos Filhos**

A responsabilidade civil no direito de família sempre foi vista de maneira muito cautelosa. A aplicação dos princípios da reparação civil, no âmbito familiar, já foi, e ainda é, bastante questionada.

No entanto, não há motivos que impeçam a aplicação da responsabilidade civil nas relações familiares. Seria um erro se pensássemos que a família está em um plano imune aos princípios da reparação civil. Não há razões que impeçam possíveis indenizações por danos materiais ou morais dentro do direito de família.

Como sabemos, a família adquiriu uma enorme importância como *meio* de realização e apoio de seus membros, assim, de forma efetiva, necessita de uma proteção social e jurídica. Para isso, não há dúvidas que a aplicação da responsabilidade civil consista em uma dessas eficazes formas de proteção familiar. Proteger a família consiste em defender a própria dignidade da pessoa humana.

Feito estas observações, poderemos prosseguir em nossa análise.

Um dos pressupostos essenciais da responsabilidade civil é a ocorrência do dano, ou seja, uma lesão a um bem jurídico tutelado, causado pela conduta do agente. Se levarmos este entendimento à responsabilidade decorrente da falta de afetividade dos pais, podemos concluir que o mero abandono afetivo, sem a ocorrência de dano ao filho, não constitui causa suficiente para ensejar o dever de reparar.

Nas palavras de Giselda Maria Fernandes Novaes HIRONAKA:

O que produzirá o liame necessário – nexos de causalidade essencial – para a ocorrência da responsabilidade civil por abandono afetivo deverá ser a conseqüência nefasta e prejudicial que se produzirá na esfera subjetiva, íntima e moral do filho, pelo fato desse abandono perpetrado culposamente por seu pai, o que resultou em dano para a ordem psíquica daquele.<sup>24</sup>

Por isso, há a necessidade da verificação do evento danoso decorrente da falta de afeto. Há muitos casos em que os pais, por algum motivo, deixam de prestar afeto aos filhos, porém estes não se importam com esta falta de afeto, não sofrendo nenhum tipo de dano.

Também não é raro, em famílias mais antigas, os pais tratarem os filhos de forma bastante fria. Em algumas dessas famílias, os filhos menores eram até mesmo impedidos de se sentarem à mesa para fazerem as refeições na presença do *poderoso* pai. Todavia, isso decorre da cultura dessas pessoas. Esses filhos não sofreram dano por esse tipo de criação, todos eles amam seus pais. Nestes casos, como não há a ocorrência de dano é óbvio que não nasce para esses pais o dever de indenizar.

Porém, em muitos casos o abandono afetivo causa danos morais. Estes casos, sem nenhum equívoco, deverão ser amparados pela responsabilidade civil.

A falta de afeto pode causar imensos prejuízos emocionais aos filhos. Pode comprometer até mesmo a formação intelectual e a personalidade da criança. Muitas vezes, o filho *negligenciado* precisa de passar por constantes tratamentos psicológicos para poder suportar tal esquecimento paterno.

Segundo os ensinamentos da professora Giselda Maria Fernandes Novaes HIRONAKA:

---

<sup>24</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Os Contornos Jurídicos da Responsabilidade Afetiva na Relação entre Pais e Filhos – Além da Obrigação Legal de Caráter Material*. Artigo Jurídico disponível no site [http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda\\_resp2.doc](http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda_resp2.doc). Acesso em 01 de maio de 2006.

O dano causado pelo abandono afetivo é, antes de tudo, um dano culposamente causado à personalidade do indivíduo. Macula o ser humano enquanto pessoa, dotada de personalidade, que, certamente, existe e manifesta-se por meio do grupo familiar, responsável que é por inculcar na criança o sentimento de responsabilidade social, por meio do cumprimento das prescrições, de forma a que ela possa, no futuro, assumir a sua plena capacidade de forma juridicamente aceita e socialmente aprovada. Trata-se de um direito da personalidade, portanto.<sup>25</sup>

Além disso, a ilustre professora ainda lembrar que:

O *pressuposto* desse dever de indenizar – além da presença insofismável do dano – é a *existência efetiva* de uma relação paterno-filial em que ocorreu, *culposamente*, o *abandono afetivo*, pouco importando as circunstâncias múltiplas que possam ter originado a relação paterno-filial ou materno-filial.<sup>26</sup>

Portanto, para que se caracterize o dever de indenizar, é preciso que haja conduta culposa do pai, ou seja, o abandono afetivo praticado pelo genitor deverá ser revestido de culpa. Contudo, respeitamos a opinião daqueles que ensinam que a responsabilidade civil decorrente do abandono afetivo é fundamentada no abuso de direito (artigo 187, do Código Civil).

## 9. Conclusão

Em virtude dos motivos apresentados, podemos constatar que é possível a responsabilização civil dos pais por abandono afetivo de seus filhos. Trata-se de uma forma legítima e eficaz de proteção, fundamentado no princípio constitucional da dignidade humana.

Os deveres dos pais não se limitam apenas à prestação de auxílio material ao filho. Tais deveres vão muito além do mero apoio financeiro, devendo abranger, também, o auxílio emocional e afetivo. O abandono imaterial de uma criança poderá ocasionar a ela imensuráveis danos morais, atingindo de forma brutal o seu psicológico e prejudicando de maneira severa sua própria formação.

---

<sup>25</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Os Contornos Jurídicos da Responsabilidade Afetiva na Relação entre Pais e Filhos – Além da Obrigação Legal de Caráter Material*. Artigo Jurídico disponível no site [http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda\\_resp2.doc](http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda_resp2.doc). Acesso em 01 de maio de 2006.

<sup>26</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Idem* 25.

Deste modo, concordamos com a decisão proferida pela 7ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais.

Certamente, nosso ordenamento jurídico não possui meios para obrigar um pai a amar seu filho, entretanto, se desta falta de amor resultar danos morais à criança, com certeza surgirá a responsabilidade civil para cuidar destas conseqüências nefastas.

## 10. Referências Bibliográficas

ASSUMPTÃO, Luiz Roberto de. **Aspectos da Paternidade no Novo Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2004.

CASSETTARI, Christiano. **Responsabilidade Civil dos Pais por Abandono Afetivo de seus Filhos – Dos Deveres Constitucionais**. Artigo Jurídico. Material fornecido pelo professor Christiano aos alunos do curso de especialização em Direito Civil e Processo Civil das Faculdades Integradas Antonio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente – SP. [www.unitoledo.br](http://www.unitoledo.br). Site do professor: [www.professorchristiano.com.br](http://www.professorchristiano.com.br).

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. V.7. Responsabilidade Civil. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito de Família: Elementos Críticos à Luz do Novo Código Civil Brasileiro**. 2.ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Responsabilidade Pressuposta**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

\_\_\_\_\_. **Sobre Peixes e Afetos**. Disponível no site [http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda\\_peixes.doc](http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda_peixes.doc). Acesso em 01 de maio 2006.

\_\_\_\_\_. **Os Contornos Jurídicos da Responsabilidade Afetiva na Relação entre Pais e Filhos – Além da Obrigação Legal de Caráter Material**. Artigo Jurídico disponível no site [http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda\\_resp2.doc](http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigos/Giselda_resp2.doc). Acesso em 01 de maio de 2006.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código Civil Comentado: Direito de Família, Relações de Parentesco, Direito Patrimonial: Arts 1591 a 1693, volume XVI**. Coordenação Álvaro Villaça Azevedo – São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. Princípio Jurídico da Afetividade na Filiação. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **A Família na Travessia do Milênio**. Belo Horizonte: IBDFAM: OAB – MG: Del Rey, 2000.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Pai, por que me abandonaste?** Artigo jurídico disponível no site jurídico do Instituto Brasileiro de Direito de Família. <http://www.ibdfam.com.br/public/artigos.aspx?codigo=31>. Acesso em 23 de abril de 2006.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. São Paulo: Saraiva, 2002. 4.v.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2001.

TARTUCE, Flávio. **Questões Controvertidas Quanto à Reparação por Danos Morais. Aspectos Doutrinários e Visão Jurisprudencial**. Artigo jurídico, disponível no site [www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigo/Tartucedanomoral.doc](http://www.flaviotartuce.adv.br/secoes/artigo/Tartucedanomoral.doc). Acesso em 02 de abril de 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade civil**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2002. v.4.