

## **DANO MORAL EM DECORRÊNCIA DO ABANDONO AFETIVO E MATERIAL: ANÁLISE JURISPRUDENCIAL**

### **MORAL DAMAGE ARISING OUT OF AFFECTIVE AND MATERIAL ABANDONMENT: JURISPRUDENTIAL ANALYSIS.**

<sup>1</sup>GARDI, M. R.

<sup>1</sup> Curso de Direito – Centro Universitário das Faculdades Integradas de Ourinhos – UNIFIO/FEMM

#### **RESUMO**

A presente exposição visa tratar da indenização por dano moral nos casos de abandono afetivo. Para integral desenvolvimento do trabalho, foram consultadas doutrinas dedicadas ao tema, bem como foi realizado uma análise jurisprudencial, elencando as principais correntes predominantes. A Constituição Federal elenca diversos direitos e deveres a todos, dentre eles o dever dos pais em amparar os seus filhos, assegurando a estes a assistência, cuidado, educação. A não observância e cumprimento desses direitos gera dano moral a pessoa lesada, visto que seus direitos da personalidade são violados, desta forma, deve ser aplicada ao causador do dano uma sanção, que é caracterizada como uma indenização por danos morais, sendo uma prestação pecuniária que visa sancionar o causador do dano, bem como ressarcir a pessoa lesada. A jurisprudência não é unânime sobre o assunto, determinada corrente jurisprudencial defende que não cabe ao Poder Judiciário estabelecer valores indenizáveis nas relações afetivas, já outra corrente, defende que é cabível a indenização por abandono, pois não se trata de um dever de amar, mas sim de cuidar, amparar

Palavras-chave: Dano Moral. Jurisprudência. Abandono Afetivo.

#### **ABSTRACT**

This exhibition aims to deal with compensation for moral damage in cases of emotional abandonment. For full development of the work, doctrines devoted to the theme were consulted, as well as a jurisprudential analysis, listing the main prevailing currents. The Federal Constitution lists various rights and duties for all, including the duty of parents to support their children, ensuring their care, care and education. Failure to observe and enforce these rights causes moral damage to the injured person, as their personality rights are violated, so a sanction should be applied to the injurer, which is characterized as compensation for moral damages, being a pecuniary benefit. aimed at sanctioning the person causing the damage as well as compensating the injured person. The jurisprudence is not unanimous on the subject, certain jurisprudential current argues that it is not up to the judiciary to establish indemnifiable values in affective relationships, while another current, argues that it is appropriate to indemnity for abandonment, because it is not a duty to love, but yes to take care, to support.

Keywords: Moral Damage. Jurisprudence. Affective Abandonment.

#### **INTRODUÇÃO**

O presente artigo visa abordar o abandono afetivo e material dos pais em relação aos seus filhos, realizando uma análise jurisprudencial acerca do tema, destacando duas correntes jurisprudenciais predominantes.

A Constituição Federal em seu artigo 229, estabelece que cabe aos pais darem assistência, criação e educação aos seus filhos, caracterizando uma

obrigação de amparo, logo, se ocorrer a falta desse amparo, está evidenciado a violação de direitos previstos constitucionalmente.

A ocorrência do abandono faz com que diversos direitos personalíssimos da pessoa sejam violados, caracterizando assim o dano moral.

Com a ocorrência do dano moral, surge o direito a indenização, pois não se pode deixar a vítima sem ressarcimento, do mesmo modo em que não há como deixar o causador do dano sem qualquer punição.

A indenização por dano moral tem duplo caráter, de modo que indeniza a vítima e sanciona o causador do dano, para a determinada quantificação, não há um critério objetivo a ser seguido, cada caso é analisado em específico pelo magistrado, onde o mesmo deve fixar uma indenização que considere justa.

Ocorre que, as jurisprudências brasileiras que tratam sobre o tema apresentam divergência nos seus entendimentos, como se verá adiante, parte da jurisprudência não considera a indenização nos casos de abandono afetivo, porém, outra parcela defende que o abandono gera sim o direito a indenização por danos morais.

Não há dispositivo legal que regulamente em específico a indenização por abandono afetivo, todavia, o direito dos pais em amparar os seus filhos é amplamente regulamentado, desta forma, em caso de não cumprimento desse dever, a pessoa lecionada deve ter o direito à indenização.

## **MATERIAL E MÉTODOS**

Para o integral desenvolvimento deste presente trabalho foram consultadas doutrinas dedicadas ao tema, sendo realizado ainda uma análise jurisprudencial. Após a coleta, todas essas informações foram fichadas e catalogadas, sendo analisadas e interpretadas às luzes das teorias pertinentes ao tema. Também foi realizado uma pesquisa a partir de fontes eletrônicas disponíveis na Internet, como forma de complementar os materiais coletados, permitindo o confronto entre dados tradicionais e eletrônicos.

## **DESENVOLVIMENTO**

### **Dever de amparo afetivo e material**

A Constituição Federal estabelece diversos direitos e deveres, valendo destacar o artigo 229 da Constituição Federal: “Art. 229. Os pais têm o dever de

assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

Nota-se que há uma relação de solidariedade, onde os pais são obrigados a amparar os seus filhos, do mesmo modo que os filhos são obrigados a amparar os seus pais.

O ordenamento jurídico brasileiro, utilizou-se da Constituição Federal para fazer referência ao valor do afeto, apesar de estar sempre mencionado de maneira implícita, têm o seu referido valor, sendo uma das bases familiares. O afeto deve ser interpretado não como sentimento de amor, mas sim, como um cuidado, amparo, pois não há como obrigar uma pessoa amar outra pessoa, o que há entre elas é uma relação que envolve o dever de cuidar.

Como o afeto está ligado aos direitos de cuidado, a sua falta, pode gerar indenização, haja vista o abalo psicológico causado na pessoa. Dessa maneira, ao longo dos anos, o afeto passou a ter valor jurídico e até mesmo econômico (ALMEIDA, 2011, p. 37).

Já no tocante ao dever de amparo material, é necessário destacar a obrigação que os pais têm de prestar alimentos aos seus filhos. Destaca-se os seguintes dispositivos do Código Civil, na qual regulamenta o assunto:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

Nota-se que os alimentos devem ser fixados observando a proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada, ou seja, fazendo referência ao binômio possibilidade e necessidade.

Já o artigo 1.696 do mencionado Código dispõe: “O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros”, observa-se que a obrigação alimentar pode se estender aos parentes.

Já no tocante às pessoas obrigadas a prestar alimentos, Gonçalves (2018, p. 542) elucida:

Somente quatro classes de parentes são obrigadas à prestação de alimentos, em ordem preferencial, formando uma verdadeira hierarquia no parentesco: a) pais e filhos, reciprocamente; na falta deles, os ascendentes, na ordem de sua proximidade; c) os descendentes, na ordem da sucessão; d) os irmãos, unilaterais ou bilaterais, sem distinção ou preferência.

Resta evidente o dever que recai sobre os pais em amparar os seus filhos, de caracterizando tanto como um dever de amparo afetivo, quanto como um dever de amparo material, ressaltando-se o dever da prestação alimentícia.

### **Dano moral**

Em nosso ordenamento jurídico, diversos direitos são conferidos a todos os brasileiros, mas, para que seja possível efetivá-los, faz-se necessário estabelecer sanções para aqueles que violar direito alheio, recaindo sobre estes o dever de indenizar.

O dano moral consiste na lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro: é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa, atingindo os seus direitos de personalidade, violando a sua intimidade, honra, imagem, enfim, viola os bens jurídicos tutelados constitucionalmente (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 113).

Em sentido amplo, o dano moral envolve diversas dimensões dos direitos da personalidade, sobre o tema Cavalieri Filho (2015, p. 119) explana:

Em sentido amplo, dano moral é violação de algum direito ou atributo da personalidade. Relembre-se, como já assentado, que os direitos da personalidade constituem a essência do ser humano, independentemente de raça, cor, fortuna, cultura, credo, sexo, idade, nacionalidade. São inerentes à pessoa humana desde o nascimento até a morte. A personalidade é o conjunto de caracteres ou atributos da pessoa humana. É através dela que a pessoa pode adquirir e defender os demais bens. Nessa categoria incluem-se também os chamados novos direitos da personalidade: a imagem, o bom nome, a reputação, sentimentos, relações afetivas, aspirações, hábitos, gostos, convicções políticas, religiosas, filosóficas, direitos autorais. Em suma, os direitos da personalidade podem ser realizados em diferentes dimensões e também podem ser violados em diferentes níveis. Resulta daí que o dano moral, em sentido amplo, envolve esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrange todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada.

Tendo em vista a violação dos direitos da personalidade em diversos níveis, conforme mencionado acima, deve ser aplicado ao causador do dano uma sanção, pois, a pessoa lesada não pode ficar sem amparo.

Essa sanção é uma reparação pecuniária, que pode ter duplo caráter, ou seja, serve como uma reparação para a vítima, bem como serve como uma sanção ao causador do dano de modo a reprimi-lo por sua conduta e fazer com que ele não pratique a mesma conduta mais vezes.

No que se refere a quantificação do dano moral, não há um critério objetivo e taxativo a ser seguido, deve ser determinado pelo critério de arbitramento pelo juiz, na qual deve estabelecer o valor devido de forma livre, mas deve sempre demonstrar o seu convencimento de maneira motivada, ou seja, sempre deve haver a fundamentação da sua convicção.

Nesse sentido, Cardin (2012, p. 55) leciona:

O ordenamento jurídico pátrio não definiu regras concretas acerca do quantum a ser pago a título de indenização por danos morais, tarefa das mais árduas. A própria Constituição Federal de 1988 não limitou ou tarifou a indenização por dano moral, material ou à imagem, afastando assim a possibilidade de uma norma infraconstitucional impor um valor máximo ou mínimo para tais danos.

Já a jurisprudência se manifesta da seguinte maneira:

RECURSO ORDINÁRIO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL. QUANTIFICAÇÃO. A compensação por dano moral não deve constituir punição excessiva à parte ofensora, nem o enriquecimento indevido da parte lesada. Para sua quantificação, deve o Magistrado avaliar a extensão do dano, o grau de culpa e a capacidade econômica das partes, valendo-se de sua experiência e bom senso, sempre atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso (ESPÍRITO SANTO. Tribunal Regional do Trabalho, 2018, s.p.).

QUANTIFICAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. Diante da inexistência de disciplina legal acerca da quantificação da indenização por dano moral, a valoração desta espécie indenizatória é fixada por arbitramento do juízo, o qual deve examinar cada caso concreto, ponderando a gravidade do dano e sua repercussão, as condições das partes e as circunstâncias fáticas em que ocorreu, o que foi devidamente observado pelo juízo, motivo por que não há falar em majoração do valor deferido a tal título. Recurso não provido (MATO GROSSO DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho, 2013, s.p.).

Nota-se que, no primeiro julgado apresentado, é demonstrado que o dano moral não pode ser uma punição excessiva à parte ofensora, da mesma forma que

não pode gerar o enriquecimento indevido da parte lesada, devendo o magistrado avaliar a extensão do dano, o grau de culpa e a capacidade econômica das partes, mas sempre usando da experiência e do bom senso.

Já no segundo julgado apresentado, não houve a majoração do valor fixado a título de danos morais, uma vez que o juiz observou certas questões, tais como: a gravidade do dano, sua repercussão condições das partes e circunstâncias fáticas, aplicando uma sanção justa, de modo que não deve ser reformada.

Desta forma, conclui-se que cabe ao juiz analisar cada caso em específico, pois não há um critério objetivo e categórico para o arbitramento do dano moral, mas o magistrado deve sempre se utilizar do bom senso, fixando um valor que seja justo, valendo-se dos critérios da proporcionalidade e razoabilidade.

### **Análise jurisprudencial**

No que concerne à indenização por danos morais decorrentes do abandono, as jurisprudências brasileiras apresentam posições diversas, não havendo uma pacificação nos entendimentos, de modo que cada caso deve ser analisado especificamente, mas através de pesquisas jurisprudenciais, é possível demonstrar as visões das correntes predominantes sobre o tema.

Parcela da jurisprudência defende que o Poder Judiciário não pode estabelecer valor indenizável nas relações de afeto entre pais e filhos, consideram reprovável a conduta de um pai abandonar o seu filho, mas defender que há como obrigar um pai a amar o seu filho, não cabendo ao judiciário estabelecer valores indenizáveis, tendo em vista que o desamor não pode ser visto como um ato ilícito, neste sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. ABANDONO AFETIVO. IMPOSSIBILIDADE DE ESTIMAR VALOR PARA RELAÇÕES AFETIVAS DECORRENTES DA FILIAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA Caso dos autos em que não restou demonstrado que o genitor tenha agido de forma ilícita, ainda que reprovável a sua conduta de não se aproximar do filho. O abandono afetivo, por si só, não constitui dever de pagamento por dano moral, não podendo o Poder Judiciário estimar valor indenizável para relações de afeto entre pais e filhos. Sentença originária que não merece reparos. Recurso desprovido (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça, 2018, s.p.).

Outra parcela da jurisprudência defende totalmente o oposto, defendendo a ideia de que o abandono traz prejuízo ao abandonado, gerando sobre este uma

violação aos seus direitos, caracterizando dano moral. Neste sentido, é o Recurso Especial nº 1.159.242 – SP: em suma, trata-se de uma ação de indenização por danos morais por abandono material e afetivo, a autora alega que foi abandonada pelo seu genitor durante toda a sua infância e juventude, alega que seu genitor nunca lhe prestou qualquer auxílio, tanto afetivo como material, em juízo de primeiro grau, a ação foi julgada improcedente, na fundamentação, o juiz alega que o distanciamento de pai e filha ocorreu por conta da agressividade da mãe em relação ao genitor quando ambos se encontravam.

Inconformada com a decisão, a autora apelou e, em segunda instância foi reconhecido o dever do genitor em indenizar a sua filha no montante de R\$ 415.000,00 (quatrocentos e quinze mil reais).

Mencionado caso foi para recurso especial nº 1159242/SP, na qual foi reconhecido muito elevado o valor da indenização em juízo de segundo grau, acordaram os julgadores que o valor justo e suficiente seria de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais). Na fundamentação, a ministra Nancy Andrigh alegou que a matéria debatida não se trata de amor, mas sim, da imposição biológica e legal de cuidar, que é um dever jurídico. No seu voto, afirmou: “amar é faculdade, cuidar é dever”.

Portanto, após toda a análise, percebe-se que a matéria debatida não é o sentimento amor, não trata-se da obrigação de amar, pois, ninguém pode ser obrigado a amar outra pessoa, porém, o que recai sobre eles é o dever se amparo tanto afetivo como material, trata-se de assistência, zelo, cautela, em suma, dever de cuidado.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Diante do exposto no presente trabalho, resta evidente o dever do pai em amparar o seu filho. A Constituição Federal é clara e objetiva ao elencar os direitos e deveres de todos e, estabelece a obrigação do pai em amparar seu filho, assegurando a estes assistência, exercendo sobre os filhos o dever de criação, sendo ainda a educação caracterizada como um dever.

No que se refere ao dano moral, este é caracterizado pela lesão a esfera personalíssima da pessoa, gerando violação aos direitos da personalidade, causando ainda violação a intimidade, honra, imagem, enfim, causa violação aos bens jurídicos tutelados constitucionalmente.

Logo, quem causa violação desses direitos tem o dever de reparar, pois a pessoa lesada não pode ficar sem ser ressarcida, na mesma forma que o agente causador não pode ficar imune de sua conduta, desta forma, a reparação por dano moral acaba tendo um duplo caráter, sendo uma compensação para a vítima e uma sanção ao agente causador.

No tocante a quantificação da indenização, não há um critério taxativo a ser seguido, esta interpretação é muito vaga e depende dos olhos de quem a analisa. Cabe a cada julgador analisar o caso em específico e arbitrar um valor na qual se considera ser justo, de forma que não enriqueça indevidamente a vítima, bem como que não seja irrisório ao ofensor.

Não há como não aplicar uma sanção ao agente causador, em específico nos casos em que os pais abandonam os seus filhos. Os filhos têm seus direitos tutelados constitucionalmente e, a violação desses direitos deve ser ressarcida.

A jurisprudência ainda não é unânime em reconhecer o dever de indenização nestes casos, parcela da jurisprudência ainda defende que não cabe ao Poder Judiciário intervir nessas relações de afeto, mas tal posicionamento, esta totalmente equivocado, já que a própria Constituição Federal estabelece que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito.

Desta forma, tendo em vista que o abandono de um filho causa lesão aos seus direitos, não pode o Poder Judiciário alegar que não cabe a ele intervir nas relações familiares e afetivas, se faz necessário uma intervenção, a fim de que possa reduzir, ou ao menos amenizar esses casos de abandono, se o judiciário não estabelecer sanção, essa conduta será cada vez comum, causando prejuízo irreparáveis aos ofendidos.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Taís Silva. **Abandono afetivo inverso**: responsabilidade civil dos filhos em relação os pais idosos. 2016. Trabalho de conclusão de curso (Monografia). Faculdade de Direito, Universidade de Santa Cruz do Sul, Capão da Canoa, 2016. Disponível em: <<https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/1489/1/Ta%C3%ADs%20Silva%20de%20Almeida.pdf>>. Acesso em: 07 set. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1.988**. Data da publicação: In: Diário Oficial da União, 05 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 01 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei 10.406, de 10 de Janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. In: Diário Oficial da União, 10 jan. 2002. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 08 set. 2019.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1159242/SP.** CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Data da publicação: 24/04/2012. Disponível em:  
<[https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.2&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num\\_registro=200901937019](https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.2&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=200901937019)>. Acesso em: 08 set. 2019.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano moral no direito de família.** 1ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil.** 12ª. ed. São Paulo: Atlas, 2015 (ebook). Disponível em:  
<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597000764/cfi/0!/4/2@100:0.00>> Acesso em: 03 ago. 2019.

ESPÍRITO SANTO, Tribunal Regional do Trabalho. **Recurso Ordinário nº 00014833820125240071.** QUANTIFICAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. 1ª Turma. Relator: Nery Sá e Silva de Azambuja. Data da publicação: 10/12/2013. Disponível em:  
<<https://trt24.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/663322744/14833820125240071/inteiro-teor-663322754?ref=juris-tabs>> Acesso em 01. set. 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil: responsabilidade civil 3.** 16ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família,** v. 6. 15ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MATO GROSSO DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho. **Recurso Ordinário nº 00019653720165170007.** RECURSO ORDINÁRIO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL. QUANTIFICAÇÃO. 3ª Turma. Relator: Ana Paula Tauceda Branco. Data da publicação: 25/06/2018. Disponível em:  
<<http://www.trtes.jus.br/principal/publicacoes/leitor/195128988/?pq=&fmt=2>> Acesso em: 01. set. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 70076511807.** APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. ABANDONO AFETIVO. IMPOSSIBILIDADE DE ESTIMAR VALOR PARA RELAÇÕES AFETIVAS DECORRENTES DA FILIAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 8º Câmara Cível. Relator: José Antônio Daltoé Cezar. Data da publicação: 19/07/2018. Disponível em:  
<[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26n](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26n)>

um\_processo\_mask%3D70076511807%26num\_processo%3D70076511807%26co  
dEmenta%3D7840246+++++&proxystylesheet=tjrs\_index&client=tjrs\_index&ie=UTF  
F-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-  
8&numProcesso=70076511807&comarca=Comarca%20de%20Santo%20Ant%C3  
%B4nio%20das%20Miss%C3%B5es&dtJulg=19/07/2018&relator=Jos%C3%A9%2  
0Ant%C3%B4nio%20Daltoe%20Cezar&aba=juris> Acesso em: 29 ago. 2019.