



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA
DECORRENTE DE ABANDONO AFETIVO.
INOCORRÊNCIA.**

A responsabilidade civil no Direito de Família é subjetiva, de modo que o dever de indenizar pressupõe o ato ilícito e nexo de causalidade. **Nesse passo, não se pode reconhecer como ato ilícito o alegado abandono afetivo que, por sua vez, não guarda nexo de causalidade com os danos alegadamente sofridos pelo autor.**

APELO NÃO PROVIDO.

APELAÇÃO CÍVEL

OITAVA CÂMARA CÍVEL

Nº 70052059417

COMARCA DE LAJEADO

M.F.

APELANTE

..

P.R.F.

APELADO

..

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, **à unanimidade, em negar provimento ao apelo.**

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS (PRESIDENTE E REVISOR) E DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES.**

Porto Alegre, 07 de fevereiro de 2013.

DES. ALZIR FELIPPE SCHMITZ,
Relator.



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

RELATÓRIO

DES. ALZIR FELIPPE SCHMITZ (RELATOR)

Trata-se de recurso de apelação interposto por MF porque inconformado com a sentença que, nos autos da “ação de indenização por abandono moral” ajuizada em desfavor de PRF, julgou improcedente o pedido.

Segundo alega, foi abandonado afetiva, material e moralmente pelo genitor. Esclarece que desde o momento em que os pais se separaram, o apelado teria abdicado de seu direito/dever de convívio com o filho, causando-lhe sofrimento em decorrência da rejeição, acarretando-lhe “sérios transtornos psíquicos na formação de seu caráter”. Requer o provimento do apelo ao efeito de que o apelado seja condenado a indenizá-lo (fls. 145/148).

Em contrarrazões, o apelado pugna pela manutenção da sentença (fls. 150/ 152).

Recebidos os autos por redistribuição (fls. 154/155).

O Ministério Público deixa de intervir (fl. 158)

Observado o disposto nos artigos 549, 551 e 552 do Código de Processo Civil, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

Autos conclusos.

É o relatório.

VOTOS

DES. ALZIR FELIPPE SCHMITZ (RELATOR)

Conheço do recurso porque preenchidos os requisitos de admissibilidade recursal.



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

A questão aqui vertida diz com o pedido de reparação dos danos causados pela alegada rejeição paterna que, além das questões decorrentes do abandono material, teria causado, ao filho-apelante, problemas emocionais e psicológicos.

De plano, esclareço que o abandono material deveria ter sido objeto de ação própria, pois a lei impõe aos genitores o dever de alimentar a prole, cumprindo ao guardião perseguir o direito do alimentado.

No que tange ao pedido de indenização, cumpre nos questionarmos se, entre os danos extrapatrimoniais passíveis de reparação pecuniária, estão incluídos o afeto e o abandono moral.

Este Tribunal de Justiça entende que não, como demonstram, por exemplo, os seguintes julgados, *verbis*:

APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. IMPROCEDÊNCIA. ADEQUAÇÃO. Caso de filho reconhecido judicialmente como tal, somente quando já tinha mais de 19 anos, e no qual é certo e incontroverso que antes disso, o genitor não sabia da paternidade ou da existência do filho. Hipótese na qual, até o reconhecimento da paternidade, mostra-se inviável imputar ao pai qualquer conduta consciente, capaz de gerar a responsabilização material ou moral dele. Após o reconhecimento judicial da paternidade, o pai foi condenado a pagar alimentos ao filho, e pagou o que devia (ainda que compelido judicialmente a isso), até ser exonerado, por decisão judicial que reconheceu desnecessidades do filho. Situação que afasta a possibilidade de reconhecer qualquer dano por abandono material, do reconhecimento da paternidade em diante. De resto, depois do reconhecimento da paternidade, a prova mostrou que ambas as partes não fizeram esforço real e concreto para buscar aproximação ou estreitamento de laços afetivos. E sendo mútua a responsabilidade pela inexistência de relação afetiva entre pai e filho, não há como condenar um a indenizar moralmente o outro. Precedentes jurisprudenciais. NEGARAM PROVIMENTO.



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

(Apelação Cível Nº 70031658396, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 13/12/2012)

APELAÇÃO CÍVEL. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA CONCLUSIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REQUISITOS NÃO CONFIGURADOS. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. ART. 21 DO CPC E SÚMULA Nº 306 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO. 1) Consideradas as peculiaridades do caso concreto, não resta evidenciada omissão voluntária quanto a um suposto abandono moral e afetivo da autora, por parte do demandado. 2) Manutenção dos honorários sucumbenciais fixados na sentença, bem como da possibilidade de compensação, na forma do art. 21 do CPC e da Súmula nº 306 do STJ. 3) A apresentação de questões para fins de prequestionamento não induz à resposta de todos os artigos referidos pela parte. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70050746825, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 18/10/2012)

PELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ABANDONO MATERIAL, MORAL E AFETIVO. ABALO EMOCIONAL PELA AUSÊNCIA DO PAI. O pedido de reparação por dano moral no Direito de Família exige a apuração criteriosa dos fatos e o mero distanciamento afetivo entre pais e filhos não constitui situação capaz de gerar dano moral, nem implica ofensa ao (já vulgarizado) princípio da dignidade da pessoa humana, sendo mero fato da vida. Embora se viva num mundo materialista, nem tudo pode ser resolvido pela solução simplista da indenização, pois afeto não tem preço, e valor econômico nenhum poderá restituir o valor de um abraço, de um beijo, enfim de um vínculo amoroso saudável entre pai e filho, sendo essa perda experimentada tanto por um quanto pelo outro. RECURSO DESPROVIDO. (SEGredo DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº 70045481207, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 28/03/2012)



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL AOS FILHOS. ABANDONO AFETIVO. No direito de família, o dano moral é, em tese, cabível. No entanto, imprescindível que haja a configuração do ato ilícito. O distanciamento do varão em relação aos filhos não constitui motivo para fundamentar a indenização por dano moral, sendo tal fato um acontecimento bastante recorrente, um fato da vida, apesar de lamentável. Embora seja plausível que os apelantes tenham sofrido pela ausência do pai, essa situação não pode ser atribuída ao genitor somente, a ponto de levar à obrigação de indenizar. Ademais, em que pese reprovável, a conduta do demandado não se enquadra no conceito jurídico de ato ilícito, que gera o dever de indenizar. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70044172401, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 13/10/2011)

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO MORAL. ABANDONO MATERIAL E AFETIVO. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. A pretensão de indenização pelos danos sofridos em razão da ausência do pai não procede, haja vista que para a configuração do dano moral faz-se necessário prática de ato ilícito. Não se pode responsabilizar o genitor, por abandono material e afetivo, se este ao menos conhecia de sua condição paterna. Apelação desprovida, de plano. (Apelação Cível Nº 70037125168, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em 02/09/2010)

A questão exige cuidado, porque acolher a tese recursal significaria fixar preço para o amor, ou desamor, admitindo-se a possibilidade de compensar a frustração e a desilusão, por exemplo, por meio de ações judiciais.

(In)felizmente não é tão simples, não basta tarifar. Fosse assim, os mais abonados trocariam afeto por dinheiro. Por exemplo, o pai mais ocupado profissionalmente - e menos preocupado com a prole - não gastaria seu tempo em manobras circenses para incluir os filhos em suas



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

agendas, bastaria pagar por sua ausência. Em breve, ousou elucubrar, haveria alguma seguradora vendendo novo produto: o seguro afeto!

Aliás, o legislador, consciente de que não basta tarifar, em hipótese de abandono ou do descumprimento injustificado do dever de sustento, guarda e educação dos filhos, não impôs multa aos pais, mas a perda do poder familiar, v. g. o artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente, *verbis*:

Art. 24. A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22.

No mesmo sentido dispõe o artigo 1.638 do Código Civil:

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
I - castigar imoderadamente o filho;
II - deixar o filho em abandono;
III - praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
IV - incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.

Ou seja, é a perda do poder familiar a pena imposta ao pai que abandona o filho.

Outrossim, a responsabilidade civil, no Direito de Família, é subjetiva, o que significa que o dever de indenizar depende do agir doloso ou culposo da parte. Oportuno lembrar que os elementos essenciais da responsabilidade civil ou dever de reparação são: ação, dano, nexo e culpa.

Voltemos aos fatos.



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

O autor narra que, entre a separação dos pais e os 11 (onze) anos de idade, teve escasso contato com o genitor, destacando que há 10 (dez) anos não o vê e, atualmente, sequer sabe de seu paradeiro.

Aduz que dos 8 (oito) aos 16 (dezesesseis) anos de idade visitou neurologistas porque tinha problemas de humor e concentração. Afirma que a ausência do pai “ocasionou sérios transtornos psíquicos na formação de seu caráter” (*sic* fl. 148).

Em face da tese recursal, concluo que o autor-apelante já investigava questões neurológicas enquanto mantinha contato com o genitor, porque até os 11 (onze) anos de idade, segundo consta de seu depoimento pessoal, existia convívio entre pai e filho.

Portanto, o alegado dano não tem nexos de causalidade entre as patologias relacionadas pelo demandante com a dor do abandono.

Tanto a bipolaridade quanto o déficit de atenção são transtornos de humor decorrentes de disfunções biológicas que atingem tanto aqueles que são providos de afeto paterno quanto os que não são. Logo, não há nexos de causalidade que justificasse o reconhecimento do dano alegado.

A constatação de que não estão presentes os elementos constitutivos da responsabilidade civil, na medida em que a suposta ação não tem nexos de causalidade com o alegado dano, é suficiente para rechaçar a pretensão recursal, confirmando-se, na íntegra, a sentença. Dizer mais me retiraria da seara jurídica e conduziria à esfera romântico-novelasca, armadilha que o Direito de Família por vezes nos reserva. Todavia, afeito às peculiaridades do caso, capitularei e me permitirei ir além.

Afinal, é fato: o afeto paterno faz falta.

E mais, o afeto paterno ministrado em doses de quantidade e qualidade adequadas deve ser o nirvana.



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

Todavia, tenho dúvidas se tal equação, com medidas exatas de quantidade e qualidade, exista.

Tal “confissão” tem por base experiência pessoal deste relator, tanto como filho quanto como pai.

De sorte que, inexistindo um gabarito, uma relação paradigmática capaz de servir como modelo balizador para todas as outras relações, não há como avaliar e mensurar o relacionamento do recorrente e de genitor.

Outra consequência decorrente da admissão da tarifação - do carinho, dos cuidados, da proteção dos pais - é o desacreditar na capacidade de superação do ser humano. O poder de fortalecimento pessoal, acredito eu, se dá a partir das adversidades da vida e da maneira como as enfrentamos. A resiliência nasce e se fortalece com a recuperação e superação das questões individualmente enfrentadas.

Portanto, admitir condenação do outro por frustrações individuais não superadas seria o mesmo que subestimar a capacidade de evoluir do ser humano.

Pior, no caso concreto, condenar o pai, no presente, pelo afeto débil do passado jogaria pá de cal sobre qualquer possibilidade de entendimento e reaproximação futura.

Como antes referi, a meu juízo, os prejuízos materiais, os dissabores, as mazelas, as dores da alma constroem a história pessoal de cada indivíduo. Sem dúvida, muitas são as histórias tristes. Mas a vida real é assim, sem maniqueísmos, é simplesmente a vida como ela é.

Inegável que o ser humano necessita eleger culpados pelas chagas da sobrevivência. Terceirizar a responsabilidade da vida é uma das



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

formas de sobrevivência. Sartre¹ já dizia que “o inferno são os outros”. Contudo, reconhecer a possibilidade de delegar ou dividir as “culpas” com os outros não autoriza condenar o réu-apelado por todas as idiosincrasias do autor-apelante.

A propósito, rogo vênia para transcrever trechos de um artigo publicado na Revista Época, em 07/05/2012, da jornalista, escritora e documentarista Eliane Brum², que bem representa minha interpretação sobre a questão:

(...)

Como um juiz pode determinar o que é “abandono afetivo” em uma relação complexa como a de pais e filhos? E por que o Estado deveria fazer isso? E por que deveríamos achar legítimo que o faça?

(...)

São tempos curiosos. E o mais curioso é que a tese do “abandono afetivo” seja acolhida na mesma época em que a família já não é mais aquela. Nem sempre o pai biológico é aquele que assume a função paterna. Ou a mãe biológica é aquela que desempenha a função materna. As combinações, hoje, são as mais variadas. E nem sempre o pai que paga as contas é o pai que busca na escola, coloca a criança no colo, conta histórias antes de dormir, repreende um deslize ou conversa sobre a iniciação sexual da filha ou do filho. Pode ser – e pode não ser.

(...)

Todos nós temos de lidar com o que consideramos ausência ou falta de afeto, em várias medidas ao longo da vida. Faz parte da complexidade das relações humanas. E faz parte do humano do nosso tempo acreditar que nunca é amado o suficiente – não só pelos pais, mas pelos filhos, pelos namorados, pelos maridos e pelas esposas, pelos amigos, pelo mundo inteiro.

Temos de lidar com as faltas inerentes a qualquer vida da melhor forma que conseguirmos – e lidar com isso

¹ O filósofo francês **Jean-Paul Sartre**

² <http://revistaepoca.globo.com/Sociedade/eliane-brum/noticia/2012/05/e-possivel-obrigar-um-pai-ser-pai.html>



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

significa crescer. E crescer significa parar de choramingar e seguir adiante.

(...)

Tornar-se adulto, porém, é descobrir que o baralho nunca estará completo, que nem mesmo existe um baralho completo. Temos de jogar com as cartas que temos. E tentar recuperar cartas que jamais existiram, como se elas estivessem apenas perdidas, não nos ajuda a viver melhor. Apenas nos congela em um lugar infantil.

O presente feito, mesmo solucionado na esfera jurídica, possivelmente deixará sem solução breve a questão do afeto, pois, se era afeição o que o autor queria, por certo dificultou a sua progênie, eis que o caminho trilhado através do litígio é mais longo e tormentoso.

Para encerrar, cito Nilton Tavares da Silva³:

Nada pode substituir o abraço ou um beijo trocado entre pais e filhos. Mesmo quando essa saudável relação não se concretizar por injustificável omissão por parte de quem caberia a iniciativa, ainda assim, insisto, tenho que eventual compensação monetária não teria nem ao menos caráter pedagógico/compensatório, servindo, ao contrário, isto sim, para inviabilizar em definitivo a almejada convivência afetiva. E justamente entre pessoas tão próximas, pais e filhos, que haveriam de nortear a relação através do amor incondicional e mútua compreensão. Acaso a opção seja pela compensação financeira, acredito que nenhuma esperança restará para que um dia o convívio venha a ser pautado pelo afeto.

Como há mais de duas décadas escreveu Fernando Mottola em memorável sentença que por sua invulgar beleza entrou para os anais da história forense do Estado, “se for inevitável que a ternura almejada se

³ Juiz de Direito da 5ª Vara de Família e Sucessões de Porto Alegre, no artigo: Dano moral e ausência de afeto, publicado em 08/05/2012, na pagina 15 da Zero Hora:
http://www.ajuris.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2222:08-de-maio-de-2012-terca-feira&catid=15:clipping-diario&Itemid=22



AFS
Nº 70052059417
2012/CÍVEL

converta em amargo fel, que o carinho tenha por recompensa a incompreensão, que isso se faça pela mão de outrem...”.

Destarte, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo.

DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS - Presidente - Apelação Cível nº 70052059417, Comarca de Lajeado: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: LUIS ANTONIO DE ABREU JOHNSON