

ABANDONO AFETIVO E A RESPONSABILIDADE CIVIL

Patricia Vieira

Graduanda em Direito,
Faculdades Integradas de Três Lagoas – FITL/AEMS

Professor Francisco Ricardo de Moraes Arrais

Mestre em Direito pela Universidade de Marília; Especialista em Direito Ambiental e Processo Civil;
Docente das Faculdades Integradas de Três Lagoas – FITL/AEMS

RESUMO

O presente estudo tem a finalidade de demonstrar a aplicabilidade da responsabilidade civil no abandono afetivo na relação paterno-filial, assunto que vem crescendo no âmbito jurídico. Com intuito de valorizar o afeto e não de punir pais que, por não conviverem diariamente com os filhos tem o pensamento de que somente a contribuição monetária com os alimentos se faz necessário, não dando o real valor a formação da prole como um todo, ou seja, moral, social e psíquica. Diante disso, foram analisados pressupostos necessários para a formação e proteção dos direitos dos filhos em relação aos pais e as decisões judiciais relacionadas a indenização por danos causados pelo abandono afetivo.

PALAVRAS-CHAVE: abandono afetivo; responsabilidade civil; dignidade da pessoa humana.

1 INTRODUÇÃO

Sabemos que família é a base na qual aprendemos desde cedo nossos valores perante a sociedade. Atributos como afeto, educação, sustento e proteção fazem com que a formação da personalidade do ser humano seja criada em alicerces como o princípio da dignidade da pessoa humana e da solidariedade.

Diante disso, se algo irregular ocorre na formação da constituição familiar, podem acarretar nos filhos danos psíquicos, social, moral e físicos, algumas vezes até irreparáveis.

Com base em tais fatos, vem aumentando gradativamente os casos de pedido de indenização pelo abandono afetivo, devido à ausência de afeto entre pais e filhos. Porém, ainda não há uma jurisprudência que verse especificamente sobre tal assunto.

O presente artigo tem como objetivo uma revisão bibliográfica, abordando temas como o real conceito de família, qual a importância da mesma e o que a falta dela pode ocasionar, qual o valor do afeto e se é possível mensurar e calcular pecuniariamente a falta dele perante a indenização.

2 FAMÍLIA NO CONTEXTO ATUAL

Desde o início dos tempos, família o primeiro núcleo social onde o ser humano pertence, é a estrutura na qual aprendemos nossos valores e princípios perante a sociedade (ALVES, 2013).

Na antiguidade, os homens eram vistos com destaque, chamados de *pater famílias* (pais de família), onde exerciam total poder sobre a mulher e os filhos, podendo aplicar a eles qualquer punição, inclusive mata-los, como Carlos Roberto Gonçalves citou (2017):

No direito romano a família era organizada sob o princípio da autoridade. O pater familias exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*). Podia, desse modo, vendê-los, impor-lhes castigos e penas corporais e até mesmo tirar-lhes a vida. A mulher era totalmente subordinada à autoridade marital e podia ser repudiada por ato unilateral do marido.

Com o passar do tempo, essa realidade foi sendo modificada, o Cristianismo, por exemplo, teve grande influência sobre o fato, diminuindo progressivamente a autoridade do *pater famílias*, e aumentando assim a autonomia da mulher e dos filhos.

Essa evolução vem ganhando força gradativamente, tanto na sociedade quanto no ordenamento jurídico. O padrão conhecido antigamente, onde o homem trabalhava para garantir o sustento de família e a mulher cuidava da casa e dos filhos, há muitos deixou de existir (BONINI, 2017).

Cada vez mais a família contemporânea vem se fundando em valores como o afeto em primeiro lugar, ao invés de consanguinidade ou matrimônio, não se importando com a sua composição, baseando-se no Princípio da Dignidade da pessoa humana, proíbe ainda todo e qualquer tipo de discriminação no tratamento dos filhos, sejam eles concebidos ou não no casamento (PEREIRA, 2018).

A doutrina traz algumas definições de família, Maria Helena Diniz ressalta que família consiste em um conjunto de obrigações e direitos, quanto a pessoa e bens do filho menor, exercido em igualdade para ambos os pais, que possam desempenhar os encargos que a norma jurídica os impõe, tendo em vista o interesse e a proteção dos filhos (DINIZ, 2009).

Para Gonçalves, família é aquela que engloba todas as pessoas ligas consanguineamente, procedente de descendentes ou ligados afetivamente em casos de adoção.

3 O ABANDONO AFETIVO

Conforme já exposto, família é a base para a formação psicossocial do ser humano, sendo fundamental o afeto na relação paterno-filial, essa ausência, caracteriza abandono afetivo.

A Constituição Federal de 1988, traz em seus artigos 227 e 229, os deveres da família em relação a prole, demonstrando a fundamental participação e relação afetiva dos pais na criação dos mesmos:

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

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.

O Código Civil Brasileiro de 2002, garante que os pais têm o dever de promover educação, cuidado e sustento não só físico, como também na social, ético e moral dos filhos, independente de estarem casados ou não:

Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges:

[...] IV - sustento, guarda e educação dos filhos;

Art. 1.568. Os cônjuges são obrigados a concorrer, na proporção de seus bens e dos rendimentos do trabalho, para o sustento da família e a educação dos filhos, qualquer que seja o regime patrimonial.

Art. 1.579. O divórcio não modificará os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos.

Parágrafo único. Novo casamento de qualquer dos pais, ou de ambos, não poderá importar restrições aos direitos e deveres previstos neste artigo.

Erroneamente se confunde amor com afeto, abandonar afetivamente a prole se caracteriza por não cumprir com o dever de cuidar e dar suporte necessário no desenvolvimento físico e moral do(s) filho(s), violando o princípio da dignidade da pessoa humana (BONINI, 2017).

A ausência de afeto, por muitas vezes ocorre entre pais que se separam, quando não tem convívio entre si ou quando o filho é fruto de uma relação extraconjugal. A rejeição e o abandono não são supridos apenas com as custas de alimentos, apesar de importante (ALVES, 2013).

A falta de afeto pode causar em uma criança ou adolescente, danos como desvio de caráter, déficit de personalidade, problemas com autoestima e autoconfiança, ansiedade, depressão, dentre problemas psíquicos que podem ser levados até a vida adulta.

Uma pesquisa realizada no Departamento de Serviços Humanos e Sociais dos Estados Unidos e divulgada por Gisele Martorelli, relata o que a falta de convívio na relação paterno-filial por ocasionar:

Meninas sem um pai nas suas vidas têm 2,5 vezes mais propensão a engravidarem na adolescência e 53% mais chances de cometerem suicídio; meninos sem um pai nas suas vidas têm 63% mais chances de fugirem de casa e 37% mais chances de utilizarem drogas; meninos e meninas sem pai têm duas vezes mais chances de necessitarem de cuidados profissionais para problemas emocionais ou de comportamento (MARTORELLI, 2004).

Desta forma, torna evidente a presença indispensável dos pais na formação da vida da prole, sendo base para sustentação na inserção dos filhos no meio social. Consequentemente a falta ou rompimento destes vínculos supracitado pode ocasionar danos por vezes irreversíveis, gerando assim a responsabilidade civil.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), dispõe em seus artigos 21 e 22, que o dever de cuidar e educar compete igualmente a ambos os pais:

Art. 21. O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência.

Art. 22. Aos pais incumbe 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.

Parágrafo único. A mãe e o pai, ou os responsáveis, têm direitos iguais e deveres e responsabilidades compartilhados no cuidado e na educação da criança, devendo ser resguardado o direito de transmissão familiar de suas crenças e culturas, assegurados os direitos da criança estabelecidos nesta Lei.

Cabe ainda ressaltar que o dever de educar, não está restrito somente função escolar, mas sim como um todo, transmitindo aos filhos as questões como valores éticos, morais, culturas e crença.

A Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Nancy Andrighi, publicou no relatório de seu voto do Recurso Especial de 24 de abril de 2.012:

Sob esse aspecto, indiscutível o vínculo não apenas afetivo, mas também legal que une pais e filhos, sendo monótono o entendimento doutrinário de que, entre os deveres inerentes ao poder familiar, destacam-se o dever de convívio, de cuidado, de criação e educação dos filhos, vetores que, por óbvio, envolvem a necessária transmissão de atenção e o acompanhamento do desenvolvimento sócio-psicológico da criança. E é esse vínculo que deve ser buscado e mensurado, para garantir a proteção do filho quando o sentimento for tão tênue a ponto de não sustentarem, por si só, a manutenção física e psíquica do filho, por seus pais – biológicos ou não.

4 A RESPONSABILIDADE CIVIL EM RELAÇÃO AO ABANDONO AFETIVO

Com o passar do tempo e o aumento de dissoluções familiares, o abandono afetivo vem sendo discutido frequentemente no meio jurídico causando males e sofrimento aos filhos que se veem nesse triste meio de abandono e descaso.

Baseado no princípio da dignidade da pessoa humana é que se discute a possibilidade de ressarcir pecuniariamente o abandono. Nota-se que para tanto é necessário a comprovação de que o abandono afetivo causou ou está causando danos a prole. Pois apenas o mero abandono sem causar danos, não faz jus a indenização (ALVES, 2013).

Mesmo diante da possibilidade de indenização pecuniária, surgem alguns questionamentos, dentre eles: é possível mensurar onerosamente o dano causado pelo abandono? Essa indenização é capaz de suprir a falta de afeto causada? O dinheiro pode comprar o afeto? Qual o valor do amor?

Para Carlos Roberto Gonçalves (2014) a responsabilidade civil é obrigação de reparar um dano moral ou patrimonial causado a outrem, tal obrigação vem atingindo cada vez mais o âmbito familiar na intenção de responsabilizar pais que abandonam afetivamente seus filhos, causando dano moral:

Responsabilidade civil é, assim, um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. Destarte, toda conduta humana que, violando dever jurídico originário, causa prejuízo a outrem é fonte geradora de responsabilidade civil.

Porém esse assunto requer cautela, para que não gere um problema ainda maior, estimulando pais a abandonarem seus filhos no intuito de pagar por isso e se verem livres e desobrigados da função afetiva ou até mesmo o contrário, muitos pais por temerem sanções, passarão a exigir a participação na vida da prole, mesmo que não seja para assistir da forma correta.

Vale ressaltar que tal medida tem a função educativa e não punitiva, sendo uma forma de educar o causador desse dano e amenizar o sofrimento de quem o sofreu (WEISHAUP; SARTORI, 2014).

Não existe uma formula para mensurar o valor do afeto ou mesmo da falta dele para uma indenização, cabe a cada julgador ao analisar as provas juntadas relativas a proporção e o tempo do dano causado pela falta de afeto, calcular o preço e sentenciar sua decisão (ALVES, 2013).

O dever de responsabilidade civil dos genitores perante o abandono afetivo deve se enquadrar cada vez mais no âmbito jurídico, afinal, a proteção dos direitos dos filhos devem se manter assegurados. Mais que alimentos, os filhos têm direito a afeto, carinho, educação dentre outros que fazem parte da vida digna do ser humano.

5 DECISOES JUDICIAIS

O aumento nos tribunais de demandas que visam a responsabilidade civil dos pais em relação ao abandono afetivo vem sendo cada vez mais frequente. Uma das decisões jurisprudenciais foi da Comarca de Capão da Canoa – RS, julgado em 16 de setembro de 2003, processo nº. 141/1030012032-0, o qual condenou o pai a indenizar a filha por abandono afetivo no valor de R\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil reais).

Outro acórdão do Tribunal de Alçada de Minas Gerais (AC nº 408.505-5 de 01.04.2004) condenou o genitor ao pagamento de 200 salários mínimos a prole por abandono afetivo, após comprovado o dano psíquico causado ao filho, já que diante da separação judicial do casal, o pai passou a contribuir apenas com alimentos, não se importando com o filho, nem atendendo seus pedidos de contato e visita, já que o mesmo estava sobre a guarda da mãe. Conforme ementa, a decisão ficou:

"INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS – RELAÇÃO PATERNO-FILIAL – PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE.

A dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico, deve ser indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana."

A Ministra do Superior Tribunal de Justiça Nancy Andrighi no julgamento de recurso especial, já mencionado nesse estudo relatou: “amar é faculdade, cuidar é dever”.

Segundo trecho do voto da Ministra Nancy Andrighi:

Alçando-se, no entanto, o cuidado à categoria de obrigação legal supera-se o grande empecilho sempre declinado quando se discute o abandono afetivo – a impossibilidade de se obrigar a amar. Aqui não se fala ou se discute o amar e, sim, a imposição biológica e legal de cuidar, que é dever jurídico, corolário da liberdade das pessoas de gerarem ou adotarem filhos. O amor diz respeito à motivação, questão que refoge os lindes legais, situando-se, pela sua subjetividade e impossibilidade de precisa materialização, no universo meta-jurídico da filosofia, da psicologia ou da religião. O cuidado, distintamente, é tísido por elementos objetivos, distinguindo-se do amar pela possibilidade de verificação e comprovação de seu cumprimento, que exsurge da avaliação de ações concretas: presença; contatos, mesmo que não presenciais; ações voluntárias em favor da prole; comparações entre o tratamento dado aos demais filhos – quando existirem –, entre outras fórmulas possíveis que serão trazidas à apreciação do julgador, pelas partes. Em suma, amar é faculdade, cuidar é dever.

Diante do exposto, faz-se notar que a responsabilidade é um dever, sendo necessário ser observada em todas as áreas, com atenção especial, nas relações entre pais e filhos, devendo ser analisada com cautela e bom senso pelos julgadores.

6 CONCLUSÃO

De acordo com os estudos, podemos concluir que, afeto não versa apenas por laços consanguíneos, vai muito além, inclusive amparado no princípio da dignidade da pessoa humana, o que torna a convivência entre pais e filhos fundamental para a formação moral, social e psíquica do ser humano.

O dever de cuidar e amparar apenas financeiramente os filhos, como também dar suporte na educação, criação e cuidado consiste na paternidade responsável. O abandono afetivo, nada mais é que o descumprimento de tais deveres, que acarreta em danos morais e psíquicos que podem se tornar irreversíveis a prole.

A responsabilidade civil, vem sendo utilizada pela jurisprudência no seguimento família como forma de responsabilizar pais que abandonam afetivamente seus filhos, embora não haja uma posição pacífica e concreta, já é possível encontrar decisões favoráveis de indenização, mediante comprovado dano causado ao filho por conta do abandono.

Diante do exposto, ampliar os debates sobre o tema, visto que o assunto vem se tornando tema recorrente no âmbito jurídico, e o mesmo não possui legislação concreta sobre o assunto, pois não se pode impor o amor sobre as pessoas, mas é fundamental proteger e assegurar a melhor formação da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

ALVES, A. J. P. O preço do amor: a indenização por abandono afetivo parental. *Revista Direito e Dialogicidade*, vol.4, Cariri/CE, 1 de Jul de 2.013. Disponível em: <http://periodicos.urca.br/ojs/index.php/DirDialog/article/view/588>. Acesso em: 05 Mar de 2.019.

BONINI, A. C. Z. et al. Abandono afetivo: aplicabilidade da responsabilidade civil na relação paterno-filial. *Revista Juris Unitoledo*, vol. 02, Araçatuba/SP, Abr./Jun. 2017. Disponível em: <http://www.ojs.toledo.br/index.php/direito/article/view/101>. Acesso em: 06 Mar de 2.019.

CUNHA, M. E. de O. o afeto face ao princípio da dignidade da pessoa humana e seus efeitos jurídicos no direito de família. São Paulo/SP, 2.008. Disponível em: <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30557-32172-1-PB.pdf>. Acesso em: 15 Mar 2.019.

DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. 24^a ed. Saraiva – São Paulo, 2009.

BRASIL. Código Civil. 14^a ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Constituição Federal (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

GONÇALVES, Carlos Roberto, Direito Civil brasileiro. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Câmara dos Deputados, Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. DOU de 16/07/1990 – ECA. Brasília, DF.

GONÇALVES, Carlos Roberto, Direito Civil brasileiro. 14.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SKAF, S. Responsabilidade civil decorrente de abandono afetivo paterno-filial. Campinas/SP, 2008. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Responsabilidade%20Civil%2021_09_2011.pdf

f. Acesso em: 12 Mar 2.019.

WEISHAUPT, G. C.; SARTORI G. L. Z. Consequências do abandono afetivo paterno e a (in) efetividade da indenização. Jun 2.014. Disponível em: http://www.uricer.edu.br/site/pdfs/perspectiva/142_415.pdf. Acesso em: 13 Mar 2.019.

PEREIRA, P. A. Responsabilidade civil por abandono afetivo. Araçatuba/SP, 2.018. Disponível em: <http://www.toledo.br/repositorio/handle/7574/40>. Acesso em: 14 Mar 2.019.

Recurso Especial 1159.242/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. São Paulo/SP, 2.012. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/100798/Julgado_1.pdf. Acesso em: 15 Mar 2.019.