

A RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO FACE AO PRINCÍPIO DA PATERNIDADE RESPONSÁVEL

Raquel Mota de Menezes Barbosa
Centro Universitário Fametro - Unifametro
raqueel.motta@hotmail.com

Patrícia Lacerda de Oliveira Costa
Centro Universitário Fametro - Unifametro
patricia.lacerda@professor.unifametro.edu.br

Elyne Maria de Araújo Pereira Martins
Centro Universitário Fametro - Unifametro
elynemaria4@gmail.com

Título da Sessão Temática: *Constituição, Cidadania e Efetividade de Direitos*

Evento: VII Encontro de Iniciação à Pesquisa

RESUMO

O abandono afetivo se caracteriza como um dano que decorre do descumprimento do dever de assistência afetiva dos pais para com seus filhos. Tal descumprimento legal ofende princípio da dignidade da pessoa humana bem como o princípio da paternidade responsável que são pilares da relação familiar. O objetivo Geral da presente pesquisa consiste em analisar o instituto do abandono afetivo face ao princípio da paternidade responsável e a aplicabilidade da responsabilização civil. No que concerne aos objetivos específicos tem-se: I - conhecer o contexto de aplicabilidade do princípio da paternidade responsável segundo o texto constitucional; II - Identificar os reflexos de sua constatação para a seara da responsabilidade civil. No tocante ao caminho metodológico percorrido, trata-se de pesquisa bibliográfica e explicativa, cuja análise de dados é qualitativa e que teve como instrumentos de pesquisa o levantamento de artigos científicos, trabalhos de monografia disponibilizados em bibliotecas virtuais, lei, doutrina e jurisprudência. Concluiu-se que hodiernamente as relações entre pais e filhos mudaram drasticamente. Hoje, a figura paterna atua com responsabilidades que vão além do apoio financeiro, sendo o abandono afetivo tão grave quanto, razão pela qual se legitimou sua tutela por meio da responsabilização civil.

Palavras-chave: Abandono Afetivo. Paternidade Responsável. Responsabilidade Civil. Dano Moral.

INTRODUÇÃO

No decorrer dos anos e com o desenvolvimento e aperfeiçoamento da sociedade, é possível observar que a família como conhecemos hoje é o resultado de

um longo processo de desenvolvimento histórico.

Nota-se o crescimento da importância das relações paterno filiais no quesito afeto desde a formação, no Brasil, da família patriarcal até os dias atuais, com a presença dos novos tipos de famílias, que possuem como característica primordial a afetividade, e também o com o surgimento do princípio constitucional da paternidade responsável.

Esse princípio constitucional consiste na prerrogativa de uma responsabilidade na formação e manutenção da família, no qual o pai tem o dever de prover principalmente de modo afetivo, sua prole. Não ocorrendo o cumprimento dessas necessidades de afeto como amor, carinho, companhia, ou seja, fornecendo todo o afeto necessário para a construção moral dos filhos, poderá haver consequências, como por exemplo, uma reparação em virtude da possível existência de um dano.

Nesse contexto também é possível verificar que os pais passaram a ser cada vez mais observados no que diz respeito aos cuidados para com sua prole, uma vez que passaram a existir, de forma mais expressa, garantias previstas em lei, que visam assegurar aos filhos os cuidados mínimos, e aos pais, que seja realizada uma paternidade responsável.

Na Carta Magna encontram-se expressos os deveres de proteção do Estado, reconhecendo a família como base da sociedade conforme se depreende dos artigos 226 a 230, no Capítulo VII, intitulado “Da Família, da Criança, do Adolescente e do Idoso”.

A doutrina e jurisprudência nacionais nomearam a falta de afetividade de pais para com filhos de abandono afetivo, sendo este caracterizado como um dano moral e, portanto, passível de indenização. A esse respeito, leciona Pereira:

(...) o exercício da paternidade e da maternidade – e, por conseguinte, do estado de filiação – é um bem indisponível para o Direito de Família, cuja ausência propositada tem repercussões e consequências psíquicas sérias, diante das quais a ordem legal/constitucional deve amparo, inclusive, com imposição de sanções, sob pena de termos um Direito acéfalo e inexigível (PEREIRA, 2015, p. 401)

Dado mencionado contexto, a presente pesquisa possui como objetivo geral analisar o instituto do abandono afetivo face ao princípio da paternidade responsável estatuído no texto constitucional e quais os reflexos de sua constatação na seara da responsabilidade civil. Para tanto objetiva-se de maneira específica I -

Conhecer o contexto de aplicabilidade do princípio da paternidade responsável segundo o texto constitucional; II - Compreender como se dá a configuração do abandono afetivo.

METODOLOGIA

No tocante ao caminho metodológico percorrido, trata-se de pesquisa bibliográfica e explicativa, cuja análise de dados é qualitativa e que teve como instrumentos de pesquisa o levantamento de artigos científicos, trabalhos de monografia disponibilizados em bibliotecas virtuais, lei, jurisprudência e doutrina.

A doutrina e jurisprudência refletem a carência que o sistema legislativo possui no tratamento da criança e do adolescente que se vê sem o apoio da figura parental em aspectos que vão além do suporte monetário e intelectual. Espera-se que os fundamentos apresentados sirvam de base para explicar a importância do tema o trabalho que se segue.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O princípio da paternidade responsável visa assegurar o respeito aos demais princípios fundamentais como a vida, a saúde, a dignidade da pessoa humana e a filiação, bem como um planejamento familiar consciente e independente.

Tal princípio tornar-se uma presença importante no ordenamento jurídico brasileiro. Assim sendo, com o desenvolvimento da lei nº 9.263/96 passou-se a complementar o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, apresentado o planejamento familiar, caracterizando-o, em seu art. 2º, como:

Art. 2º Para fins desta Lei, entende-se planejamento familiar como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.

Parágrafo único - É proibida a utilização das ações a que se refere o caput para qualquer tipo de controle demográfico (BRASIL, 1996).

É importante salientar que a lei proíbe qualquer tipo de controle demográfico, bem como o controle de natalidade, onde o Estado impõe ao indivíduo que seu número de filhos não ultrapasse o limite permitido.

Por sua vez, em razão da liberdade para realizar um planejamento familiar prudente e independente, sendo concebido a vida, aos pais, cabe além dos deveres de provimento material, também o dever de dar afeto a seus filhos. Segundo leciona Dias:

Não se pode mais ignorar essa realidade, tanto que se passou a falar em paternidade responsável. Assim, a convivência dos pais com os filhos não é um direito, é um dever. Não há o direito de visitá-lo, há a obrigação de conviver com eles. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida. (DIAS, 2016, p.138)

Nesse sentido, os pais têm dever de cuidar e educar, não devendo ser levado em conta apenas o cuidado material, mas também o cuidado emocional, que contém essencialmente um caráter afetivo. Quando ocorre o afastamento entre pais e filhos e essa não presença gera danos, e possíveis danos psicológicos no desenvolvimento da criança e adolescente, é de total responsabilidade de quem causou o dano, que o repare.

Surgiu, no ano de 2012, uma decisão do Superior Tribunal de Justiça admitindo a reparação civil pelo abandono afetivo.

Civil e Processual Civil. Família. Abandono afetivo. Compensação por dano moral. Possibilidade. 1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família. 2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/1988. 3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia – de cuidado –, importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico. 4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social. 5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes – por demandarem revolvimento de matéria fática – não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial. 6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada. 7. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, 2012)

Em concordância com isso, Lôbo (2002, *on-line*) afirma que três características básicas devem estar presentes para que se possa configurar uma entidade familiar, dentro delas encontram-se: a) o sentimento de afetividade; b) a situação de estabilidade financeira e emocional e; c) a ostensibilidade, que consiste na apresentação e no envolvimento da família na sociedade.

De acordo com citadas características, há uma valoração do sentimento

que pode ser considerado um dos alicerces da relação familiar. Quando ocorre a hipótese de um ou ambos os genitores deixarem de cumprir com os deveres que decorrem da afetividade, resultando disso algum dano a criança, estes podem ser sujeitos a sanções aplicadas pelo Estado nos moldes da responsabilidade civil. De acordo com Almeida:

[...] O direito de família, por outro lado, ganhou contornos novos com sua inclusão, de forma acentuada, na Constituição Federal de 1988. Regras agora de natureza hierárquica superior orientam as normas infraconstitucionais, dando maior proteção a direitos que antes tinham tratamento de simples interesse particular. [...] A plêiade de assuntos trazidos pela Constituição de 1988 trouxe defensores de uma atual natureza jurídica pública do direito de família, ou da constitucionalidade desse ramo do direito. Os princípios e regras de natureza constitucional hoje existentes garantem força a este entendimento.[...] (ALMEIDA, 2009, p. 382)

Reitere-se que segundo o texto constitucional a formação de uma família gera responsabilidades dos pais para com os filhos, dentre os quais pode-se citar o dever de sustento, guarda, proteção e acima de tudo o afeto, reputado por essencial para um crescimento saudável.

Quando um pai, de maneira imotivada, deixa de fornecer ou mesmo não oferece afeto, além de estar na direção contrária ao previsto no princípio da paternidade responsável, também acarreta para se a prática ilícita figura de abandono afetivo.

Diversos estudos acerca da constatação e efeitos sobre a vítima de abandono afetivo, apontam que:

A criança abandonada pode apresentar deficiências no seu comportamento social e mental para o resto da vida. A dor da criança que esperava por um sentimento, ainda que mínimo, de amor ou atenção, pode gerar distúrbios de comportamento, de relacionamento social, problemas escolares, depressão, tristeza, baixa auto-estima, inclusive problemas de saúde, entre outros devidamente comprovados por estudos clínicos e psicológicos. Vários são os estudos promovidos no sentido de comprovar os danos mentais e clínicos em menores negligenciados pelos pais. [...] [...] Os danos de ordem psíquica ou moral, vão depender de cada situação, da vulnerabilidade de cada um, da idade, da participação do outro genitor, bem como do ambiente em que vive, entre outros fatores. (BICCA, 2015, p 57/58)

Nesse contexto, dada a constatação do nexos causal entre a conduta de abandono e o dano, entra em cena a responsabilidade civil. A exemplo da questão, no caso de abandono afetivo paterno filial representado pela ausência da figura paterna, o dano causado pode ser evidenciado no comportamento desenvolvido pela criança no decorrer dos anos. Ainda de acordo com Bicca:

[...]a figura do pai é a responsável por transmitir limites ao filho, por ensinar a diferença entre o certo e o errado, introduzindo a criança de forma efetiva na

sociedade. Deve assim, não só a mãe endereçar a figura e autoridade do pai, como este, ocupar o seu devido lugar e assumir tal responsabilidade moral perante a criança. Sempre lembramos que cada vítima do abandono reage de uma maneira, em vários casos, outras referências, tal como a própria figura materna, conseguem amenizar, ou até eliminar as as graves consequências do abandono sofrido. (BICCA, 2015, p. 57-58)

Partindo desse viés, surge a discussão quanto à possibilidade ou não de se buscar uma indenização no judiciário por abandono afetivo, dada a constatação da negação do dever de cuidado que é uma das obrigações dos pais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Depreende-se da pesquisa realizada que as relações entre pais e filhos mudou drasticamente com o passar do tempo. A Liberdade legal de constituir ou não família bem como conceber filhos contempla, por meio do princípio constitucional da paternidade responsável, deveres decorrentes da escolha do exercício do livre arbítrio de se constituir a prole. Nesse viés, a figura paterna/assim como a materna, acarreta responsabilidades que vão além do apoio financeiro, englobando, portanto, a responsabilidade de dar aos filhos afeto e suporte emocional. Tal fato evidencia a íntima relação entre o princípio da paternidade responsável e o dever reparatório decorrente do seu descumprimento. O descumprimento de tal dever, por sua vez, acarretará na possível aplicação da responsabilização civil caso se constate a ocorrência do dano moral decorrente do abandono afetivo dos filhos. Sendo tal fato, portanto, gerador de direitos e deveres nunca antes tutelados na legislação pátria.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, José Luiz Gavião de. **O direito de família e a Constituição de 1998**. In: **MORAES**, Alexandre de (Coord.). **Os 20 anos da Constituição da República Federativa do Brasil**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

BICA, Charles. **Abandono Afetivo. O dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono de filhos** Editora. OWL. 2015.

BRASIL, **Estatuto da criança e do adolescente**: Lei federal nº 8069, de 13 de julho de 1990. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 2002.

_____, Lei nº 9.263, de 12 de Janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília.

_____, **Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL, **Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 2009/0193701-9**. Relator: Ministra Nancy Andrighi, DJ: 24/04/2012, Publicado em 10/05/2012. Disponível em: (http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20120510-02.pdf) Acesso em 12 de maio de 2016. Acesso em: 30 Abr. 2018.

CUNHA, Matheus Antônio da. **O conceito de família e sua evolução histórica**. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, 27 Set. 2010. Disponível em: <investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/historia-do-direito/170332-o-conceito-de-familia-e-sua-evolucao-historica> Acesso em setembro de 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

FAVARETTO, Cícero Antônio. **A tríplice função do dano moral**. 2014. Disponível em <<https://cicerofavaretto.jusbrasil.com.br/artigos/113638468/a-triplice-funcao-do-dano-moral>> Acesso em setembro de 2019

GONÇALVES, Carlos Roberto. 2011. Evolução histórica do conceito de filiação. Disponível em < <https://jus.com.br/artigos/46589/evolucao-historica-do-conceito-de-filiacao> > Acesso de setembro de 2019

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Entidades familiares constitucionalizadas: para além do numerusclausus**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 53, 1 jan. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/2552>>. Acesso em 14 Nov. 2017.

MADALENO, Rolf. “O custo do abandono afetivo”. [2015?] Disponível em: <<http://www.rolfmadaleno.com.br/novosite/conteudo.php?id=943>> Acesso em setembro de 2019.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Divórcio – Teoria e Prática**. 5ed. São Paulo: Saraiva, 2016.