

RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO DO GENITOR

CARINA BELTRAMINI

Mestranda em Estudos Linguísticos pela UNESP
Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela UNILAGO
Docente do Curso de Graduação em Direito da UNILAGO

JÉSSICA CAROLINE OLIVEIRA SILVA

Discente do Curso de Graduação em Direito da UNILAGO

Resumo: O presente trabalho teve por finalidade abordar a responsabilidade civil por abandono afetivo do genitor. E ainda, expor os deveres que os genitores possuem com seus filhos, e como a lei assegura o direito das crianças e adolescentes. As principais fundamentações teóricas que guiaram nosso estudo foram: Cardin (2012), Montemurro (2015), Sá (2017), Santos (2019). Ademais, podemos ver ao longo do trabalho que também é possível pleitear danos morais por conta do abandono afetivo sofrido pela criança e adolescente, sendo uma forma de reparação do dano.

Palavra-chave: Responsabilidade civil. Abandono afetivo. Danos morais. Reparação do dano.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho apresenta um estudo sobre o tema responsabilidade civil por abandono afetivo do genitor. Este estudo

tem como finalidade expor os deveres que os genitores possuem com seus filhos, e como a lei assegura o direito das crianças e adolescentes.

Os pais que negligenciam na criação dos filhos podem responder judicialmente por não dar a assistência necessária que eles precisam para crescer.

Veremos ao longo deste estudo que também é possível pleitear danos morais por conta do abandono afetivo sofrido pela criança ou adolescente, sendo uma forma de reparação do dano.

1 O abandono afetivo

O abandono afetivo é entendido por sendo a ausência do dever de cuidado dos genitores com seus filhos, com sua prole, agindo de forma indiferente a eles, é a falta de carinho, cuidados básicos e falta de atenção com os seus filhos, isso se caracteriza como o abandono afetivo. (SANTOS, 2019, artigo online).

No art. 227 da Constituição Federal de 1988, bem como o artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), determina aos pais e responsáveis a obrigação de criação, cuidado e convivência familiar de seus filhos, e também o dever de preservá-los de negligências, discriminação, violência, entre outros.

Vejamos o que diz no art. 229 da Constituição Federal de 1988:

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, conforme previsto na Lei é dever dos pais dar assistência para os filhos menores e cuidarem da sua educação.

Com o art. 229 da Constituição Federal entendemos que os pais têm o dever de dar essa assistência aos filhos, sendo essa assistência a de cuidado e educação.

Não tem como se determinar ou obrigar que um pai ame seu filho, mas a legislação assegura à criança ou adolescente o direito de ser cuidado. E os responsáveis que negligenciam, ou são omissos ao dever que é geral de cuidado aos filhos, podem responder judicialmente por terem causado danos a seus próprios filhos, danos esses que podem ser morais.

Não é todos que compreendem a responsabilidade parental, e ela nem sempre é fácil de ser compreendida, com isso acontece que muitos genitores se afastam intencionalmente dos filhos após uma separação do casal, e com isso eles acabam negligenciando os deveres básicos que como genitores devem prestar, o dever de dar assistência moral, psíquica e afetiva.

O abandono afetivo é tão grave quanto o abandono afetivo e financeiro juntos, pois não é só da parte financeira que a criança ou adolescente precisa, mesmo que este genitor contribua mês a mês de forma correta, não é só a parte financeira que é necessária para ter uma vida digna.

O abandono afetivo causa uma clara violação aos direitos da personalidade dos menores, que dependem não somente do

aspecto material, mas, principalmente, do aspecto afetivo em relação aos pais.

Considerar que pai e mãe é somente aqueles que dão aos seus filhos o amparo material é um equívoco grande, ser pai e mãe vai muito além disso, é além das questões patrimoniais, um filho necessita de todo amparo emocional e carinho para ter um desenvolvimento sadio.

O afeto vem da convivência, e essa convivência é a assistência que os pais devem dar, e é de extrema importância na vida dos filhos, sendo que esse conjunto é um fator responsável para a formação saudável do caráter psíquico, moral e sentimental de uma criança, e a falta deste afeto, desse amparo, pode gerar abalos psicológicos irreparáveis na sua personalidade, que possivelmente ficaram por toda a vida.

Assim, o abandono afetivo traz vários danos aos filhos pois é um marco desagradável para o crescimento da criança e do adolescente, desta forma é de suma importância que os pais tenham o afeto de forma correta e sempre visando o melhor para o desenvolvimento da sua prole.

2 A indenização de Dano Moral por abandono afetivo

A doutrina e a jurisprudência possuem um consenso de que o dano moral é a violação a um dos direitos da personalidade que estão previstos no artigo 11 do Código Civil, a exemplo da violação

do direito ao nome, à privacidade, à honra, à dignidade etc. Também se entende que é dever do juiz que está apreciando o caso concreto ver cuidadosamente se nesse caso determinará conduta ilícita, dolosa ou culposa, e se causou prejuízo moral a outrem, e se por conta disso provocou sofrimento psicológico a pessoa. (SÁ, 2017, artigo online).

Como visto ao longo desse estudo, cuidar da prole é uma obrigação constitucional e, para alguns julgados, o abandono afetivo de um dos genitores implicaria numa ilicitude civil. E como forma de reparar o dano, vários julgados entendem que aquele que sofreu o abandono afetivo tem direito a indenização por dano moral.

Porém, temos que entender que não é a falta de amor que gera o dano, não é o desamor em si que é caracterizado como sendo o ato ilícito praticado capaz de gerar o dano moral por abandono afetivo, mas sim a negativa em dar o amparo, assistência moral e psíquica. É ignorar as necessidades que a sua prole tem e com isso causar um prejuízo na formação de uma criança, é, em muitos casos, deixar os vínculos de afetividade que já estavam estabelecidos, é, por derradeiro, o descumprimento dos deveres que é imposto ao poder familiar. (MONTEMURRO, 2015, artigo online).

O ponto central da essência do ser humano vem da família, pois é o começo de tudo, é onde se cria o caráter, e com isso fica claro a razão por que o abandono afetivo tem a necessidade de reparação, por conta de todo o transtorno que acarreta na vida do indivíduo que não recebe essa assistência de forma devida.

Diante disso, o abandono não é só aquele material, mas todo aquele que de alguma forma demonstre que a criança ou adolescente está desamparado, e com isso possa ocasionar o dever de indenizar.

Um aspecto que devemos observar é a necessidade de condenar os pais a pagar indenização por conta do dano psicológico causado em decorrência de sua omissão na formação e desenvolvimento do filho, pois vemos que a cada dia esse problema vem crescendo mais e mais, ocasionando em um dano para o longo da vida do filho, tornando-o emocionalmente fraco, abalado em decorrência do abandono que sofreu.

Para Cardin (2012, p. 239), essa indenização irá ajudar a criança ou adolescente em sua fase adulta a se tratar com profissionais que possam ajudar a seguir em frente e de certa forma esquecer a falta do afeto que teve, a falta de cuidado que sofreu.

O dano causado na área psicológica da criança tem grandes possibilidades de serem maiores do que quando causado na área material, pois os danos morais na grande maioria não podem ser reparados de forma psíquica, ele não é apagado. Sendo que o ocorrido vai ser lembrado por toda a vida, desta forma é certo que haverá consequências que irão afetar a personalidade de uma criança e deixara marca na sua vida adulta.

Porém, se desta conduta omissiva resultar em dano moral à integridade da criança, o assunto não é mais só discutido no Direito de Família, mas sim, na responsabilidade civil.

Em muitas ações judiciais é apreciado e discutido a possibilidade do amor e com isso a impossibilidade que tem o judiciário de obrigar o pai a amar um filho, mas é dever dos pais dar aos filhos o afeto como forma de criação para que o filho não sofra dano, pois a ninguém é dado direito de causar dano a alguém e se mesmo assim causar o dano deve repará-lo para que de certa forma possa minimizar os prejuízos sofridos. Consta na lei que não é devido causar danos a outrem. Vejamos o que diz o art. 186 do Código Civil de 2002: “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

O valor atribuído como forma de indenização por danos morais pelo juiz não é para substituir o afeto que a criança ou adolescente não teve, mas, como qualquer ação de reparação de danos morais, é para custear meios de tratamento que possam diminuir a dor causada, a ausência sofrida, e a solidão com o desamparo que sofreu pela ausência de quem tinha o dever de cuidar.

A indenização vem como forma de reparar o dano causado, e ainda, como uma punição para aqueles que praticam o abandono, visando principalmente proteger o princípio da dignidade humana.

3 Análise de julgado pertinente ao tema

Conforme apresentado ao decorrer desse trabalho, vimos que a indenização por dano moral em caso de abandono afetivo dos genitores é sim cabível.

Com toda a mudança na estrutura familiar e com a conscientização da afetividade, que é instrumento propulsor da família atual, os tribunais vêm recepcionando várias demandas em que o objetivo é a reparação do dano causado, dano esse moral, que advém do descumprimento do genitor ao dever de convivência familiar que ele deve prestar ao filho.

Vejamos agora um caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema abordado no presente estudo.

O Superior Tribunal de Justiça, em determinada decisão que serviu como exemplo, no julgamento do Recurso Especial nº 1.159.212-SP, em que a relatora era a Ministra Nancy Andrighi, expôs que não deve haver nenhum tipo de dúvida em relação à aplicação das regras à responsabilidade civil, como consequência o dever de indenizar, no âmbito do Direito de Família pois é devidamente cabível aplicar no âmbito familiar também. Tal ementa do presente julgamento que estamos vendo foi redigida nos seguintes termos:

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/88. 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. (BRASÍLIA, Superior Tribunal de Justiça, 2012).

O caso apresentado acima é referente a uma ação de indenização por danos materiais e por compensação por danos morais que foi ajuizada pela autora, contra o seu genitor, ela alegou que, sofreu abandono material e afetivo na sua infância e juventude pelo seu pai. Em primeiro grau, o meritíssimo Juiz julgou

improcedente o pedido, com fundamento de que o afastamento, a distância entre pai e filha ocorreu por conta do comportamento agressivo da mãe da autora, que quando via o ex marido, que é o pai da autora, ela ficava agressiva.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em grau de Apelação, teve decisão contrária do Juiz e reconheceu o abandono afetivo da filha por parte de seu genitor, e fixou a compensação por danos morais no valor montante de R\$ 415.000,00 (quatrocentos e quinze mil reais). O julgado recebeu a ementa a seguir:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. FILHA HAVIDA DE RELAÇÃO AMOROSA ANTERIOR. ABANDONO MORAL E MATERIAL. PATERNIDADE RECONHECIDA JUDICIALMENTE. PAGAMENTO DA PENSÃO ARBITRADA EM DOIS SALÁRIOS MÍNIMOS ATÉ A MAIORIDADE. ALIMENTANTE ABASTADO E PRÓSPERO. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (SÃO PAULO, Tribunal de Justiça, 2008)

O genitor inconformado com tal decisão, interpôs Recurso Especial perante o Superior Tribunal de Justiça, e alegou que não abandonou sua filha, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, e mesmo que tivesse cometido tal ato, esse fato não se dá a ilicitude, pois a única punição legal cabível para essa penalidade de descumprimento das obrigações que se referem ao poder familiar, em caráter especial ao que se diz sobre o abandono, é a perda do

poder familiar somente, com fundamento no artigo 1.638 do Código Civil de 2002.

Porém a Ministra Nancy Andrighi, em seu voto, no início expos não haver restrições legais em relação à aplicação das regras de responsabilidade civil, em que a consequência é a de indenizar, no Direito de Família. Para a ministra: “Ao revés, os textos legais que regulam a matéria (art. 5º, V e X da CF e arts. 186 e 927 do CC-02), tratam do tema de maneira ampla e irrestrita, de onde é possível se inferir que regulam, inclusive, as relações nascidas dentro de um núcleo familiar, em suas diversas formas.” (BRASILIA, Superior Tribunal de Justiça, 2012).

Ainda sobre o início de seu voto, a relatora enfatizou que somente a perda do poder familiar não acaba, nem ao mesmo afasta a possibilidade de indenizações, em vista de que, na realidade, essa perda do pátrio poder tem um objetivo inicial o de resguardar a integridade do menor, e não tirar em si a culpa dos pais por não cuidar dos filhos conforme prevê a lei. A seguir o que a ministra disse:

Outro aspecto que merece apreciação preliminar, diz respeito à perda do poder familiar (art. 1638, II, do CC-02), que foi apontada como a única punição possível de ser imposta aos pais que descumram do múnus a eles atribuído, de dirigirem a criação e educação de seus filhos (art. 1634, II, do CC-02). Nota-se, contudo, que a perda do pátrio poder não suprime, nem afasta, a possibilidade de indenizações ou compensações, porque tem como objetivo primário resguardar a integridade do menor, ofertando-lhe, por outros meios, a criação e educação negada pelos genitores, e

nunca compensar os prejuízos advindos do malculado recebido pelos filhos. (BRASÍLIA, Superior Tribunal de Justiça, 2012).

Depois de analisar tais parâmetros, fica clara a obrigação legal que os genitores possuem no que se diz respeito à manutenção de sua prole.

Desta forma, se comprovado o descumprimento dessa imposição legal que é o cuidado, estará caracterizada a ocorrência de ilicitude civil, essa da forma omissiva, que atinge o bem juridicamente tutelado, que neste caso concreto é o dever de criação, cuidado e educação. Mas, mesmo com essa comprovação, deve ser verificada também se há existência de dolo ou culpa, de forma comprovada na ação do agente em relação ao evento danoso. Nesse sentido, a Ministra Nancy esclarece que:

Eclipsa, então, a existência de ilicitude, situações que, não obstante possam gerar algum tipo de distanciamento entre pais e filhos, como o divórcio, separações temporárias, alteração de domicílio, constituição de novas famílias, reconhecimento de orientação sexual, entre outras, são decorrências das mutações sociais e orbitam o universo dos direitos potestativos dos pais – sendo certo que quem usa de um direito seu não causa dano a ninguém (*qui iure suo utitur neminem laedit*). De igual forma, não caracteriza a vulneração do dever do cuidado a impossibilidade prática de sua prestação e, aqui, merece serena reflexão por parte dos julgadores, as inúmeras hipóteses em que essa circunstância é verificada, abarcando desde a alienação parental, em seus diversos graus – que pode e

deve ser arguida como excludente de ilicitude pelo genitor/adotante que a sofra –, como também outras, mais costumeiras, como limitações financeiras, distâncias geográficas etc. (BRASÍLIA, Superior Tribunal de Justiça, 2009).

Mediante as razões apresentadas acima, caberá ao magistrado que cuidadosamente analise o caso concreto, para que, acima de tudo não seja praticada a injustiça, e devendo observar o que diz a constituição que é a proteção aos menores, e a particularidade de cada caso, mas o que sempre deve ser levado em consideração é o bem estar do menor.

CONCLUSÃO

Conforme apresentado neste trabalho o abandono afetivo é caracterizado pela falta de afetividade dos pais, e esses pais que cometem o abandono afetivo causam aos filhos graves problemas psíquicos, essas crianças e adolescentes que sofrem o abandono de um genitor irão levar para o resto de suas vidas essa falta de carinho, falta de atenção. De fato, não podemos cobrar o amor dos pais para com seus filhos, mas os pais têm o dever de amparar seus filhos até que esses se tornem plenamente capazes de responder por suas atitudes.

O objetivo desse estudo foi apresentar que a responsabilidade civil por abandono afetivo do genitor pode sim ser

assunto no âmbito jurídico familiar, e a forma de reparação desse dano sofrido pode ser reparável com os danos morais.

Os pais que cometerem o abandono devem a seus filhos uma compensação, claro que nenhum valor pecuniário irá tirar todo o trauma e a falta de afeto que a criança ou adolescente sofreu, nenhum bem material irá fazer com que alguém esqueça da falta que teve do afeto dos pais, mas essa compensação pecuniária deve haver para que o adulto que sofreu na infância possa procurar cuidados médicos para ter uma vida melhor. Aqueles que sofreram por abandono de seus pais devem ir até a justiça para que seus direitos sejam aplicados, pois é dever de todos os genitores dar a assistência moral e afetiva a seus filhos.

Que a reparação do dano sirva de exemplo para que este abandono não ocorra mais, e que o Estado tenha um cuidado e averiguem as crianças e adolescentes do Brasil, pois muitos estão em estado de descuido, estão sofrendo por falta de carinho e afeto.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 28/07/2020.

BRASIL, Código Civil. 2002. Disponível em : <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 28/07/2020.

BRASIL, Constituição Federal. 1988. Disponível em :
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.
Acesso em: 28/07/2020.

BRASÍLIA, Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL Nº 1.159.242 - SP (2009/0193701-9). Disponível em: <
https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=14828610&num_registro=200901937019&d_ata=20120510&tipo=51&>. Acesso em: 29/07/2020.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano Moral no Direito de Família**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MONTEMURRO, Danilo. **Amor não é obrigatório, mas abandono afetivo de criança gera dano moral**. Publicação: 06/12/2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-dez-06/amor-nao-obrigatorio-abandono-afetivo-gera-dano-moral>>. Acesso em: 29/07/2020.

SÁ, Gillielson. **O que é dano moral? Conceito, características básicas e dispositivos legais pertinentes**. Publicação: 2017. Disponível em: <<https://gillielson.jusbrasil.com.br/artigos/512201765/o-que-e-dano-moral-conceito-caracteristicas-basicas-e-dispositivos-legais-pertinentes>>. Acesso em: 29/07/2020.

SANTOS, Maísa Akrouche Sandoval dos. **Responsabilidade Civil no Direito de Família: Dano Moral Decorrente do Abandono Afetivo na Relação Paterno-Filial**. Publicação: 10/10/2019. Disponível em: < <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/responsabilidade-civil-no-direito-de-familia-dano-moral-decorrente-do-abandono-afetivo-na-relacao-paterno-filial/>>. Acesso em: 28/07/2020.