

UMA ANÁLISE DO ABANDONO AFETIVO PATERNAL EM FACE DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Dibiss Cassimiro Ximenes (1); Juliana Paiva Vieira da Silva (2); Luana da Silva Dias (3); Emília Davi Mendes (4); Betânia Moreira de Moraes (5)

Curso Direito – Universidade Estadual Vale do Acaraú (1); Curso Direito – Universidade Estadual Vale do Acaraú (2); Curso Direito – Universidade Estadual Vale do Acaraú (3); Curso Direito – Universidade Estadual Vale do Acaraú (4); Orientadora – Universidade Estadual Vale do Acaraú (5); E-mail: dibissx@gmail.com

INTRODUÇÃO

Na sociedade contemporânea, a possibilidade de responsabilizar civilmente aquele que abandona afetivamente um filho vem sendo debatido no cenário jurídico nacional, pois o afeto é fundamental para o desenvolvimento psicossocial e intelectual da criança, uma vez que a relação paterno-filial é capaz de influenciar decisivamente a conduta humana e social do filho. Uma pessoa adquire direitos desde o nascimento, sendo o seu crescimento pessoal responsabilizado por aqueles que detêm o poder familiar. Sendo assim, o dever de pai ou mãe vai além do simples cuidado ou transmissão de uma educação adequada ao filho, o vínculo familiar também se encontra como um vínculo legal, implicando em deveres inerentes ao poder familiar, como o dever de convívio, acesso a saúde etc., necessários ao desenvolvimento psicossocial da criança e do adolescente. Nesse contexto, o cuidado e o carinho são fundamentais para o desenvolvimento da criança, para a sua formação como ser humano e cidadão. O presente estudo visa fazer uma abordagem crítica sobre o tema em questão, analisando como se caracteriza essa relação entre pais e filhos, em que vige uma obrigação civil e racional, e verificar o ato de penalização suficiente para reparar os danos morais causados ao desenvolvimento das crianças e adolescentes

METODOLOGIA

Trata-se de uma pesquisa teórico-bibliográfica concentrada em torno das análises documentais acerca do Direito Civil, particularmente dos direitos da Criança e da Família. Acerca do objeto em estudo faz-se necessário recorrer à Constituição Federal de 1988 em que se prezam os artigos fundamentais para a existência do seio familiar. A partir desses dados, podemos compreender a realidade social em que se encontra o abandono afetivo e analisar a efetividade da punição ou indenização como meio efetivado de garantia de pleno direito e dignidade da vítima correspondente ao caso de abandono afetivo paterno.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

1 A RELAÇÃO SOCIOAFETIVA EM FACE DO NOVO ORDENAMENTO JURÍDICO

A relação socioafetiva sempre esteve presente na família, no entanto, foi a partir da inovação da legislação brasileira que a mesma conseguiu um maior destaque e importância na jurisdição, ao passo que o patriarcalismo foi afastado e os novos conceitos familiares foram englobados na realidade jurídica. Afeto paterno é o cuidado humano, fraternal e duradouro que os pais possuem (ou devem possuir) para com os filhos, é inerente a pessoa humana e fundamental para o desenvolvimento psicossocial da criança e do adolescente. A responsabilidade paterna precisa estar relacionada ao dever de possibilitar o desenvolvimento humano dos filhos, baseado no princípio da dignidade humana.

O Direito de Família está necessariamente ligado ao afeto, pois a base da família é o vínculo afetivo, o que concretiza o lar familiar e torna essa relação irrefutável. A família se fortalece quando o amor fala por ela. Cada vez mais se dá importância ao afeto nas considerações das relações familiares; aliás, um outro princípio do Direito de Família é o da afetividade. Nesse contexto, os deveres dos pais em relação aos filhos podem ser encontrados em diversos dispositivos do ordenamento jurídico brasileiro, tais como a Constituição, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e o Código Civil. O ECA prevê que a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. (BRASIL, 1990. p. 01)

No artigo 22, o referido Estatuto imputa aos pais o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, deveres esses que são reforçados no artigo 1.566, inciso IV do Código Civil (BRASIL, 2002, p. 215): “Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges: IV - sustento, guarda e educação dos filhos”, assim como no artigo 1.634 do referido código: “Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: I - dirigir-lhes a criação e a educação” (BRASIL, 2002, p. 224). A família contemporânea, por exemplo, é uma construção social fundada necessariamente no critério de afetividade. Além disso, na atual Constituição Federal, implicitamente, pode-se afirmar que o afeto é um princípio constitucional, como dispõe a seguir:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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. (BRASIL, 1988, p. 68)

O Estado pode reconhecer o afeto como elemento central da família, mas não pode impô-lo, pode criar condições (educacionais, informativas, científicas etc.) para manter íntegros os laços afetivos dentro da família, mas não pode ser o tutor exógeno da expansão desse princípio. O Estado é o guardião e uma agência auxiliadora, não o implacável interventor ou o substituto necessário.

2 A ILICITUDE DO ABANDONO AFETIVO E O SEU DEBATE DENTRO DA JURISPRUDÊNCIA

Dentro do Direito de Família, a responsabilidade civil seria o ressarcimento do pai com relação ao filho que, deixando de dar suporte e amparo necessário para o seu desenvolvimento individual e social, quebra um dever de não lesar, imputando a uma prestação por danos morais. Nessa perspectiva, a responsabilização civil não visa punir o pai que deixa de arcar financeiramente com o seu filho, mas sim oferecer apoio ao rebento que não possuiu acompanhamento de seu genitor em questões básicas, como saúde, educação etc.

Com relação ao aspecto jurisprudencial, a primeira decisão acerca do referido tema foi proferida pelo juiz Mario Romano Maggioni, em 15.09.2003, na 2ª Vara da Comarca de Capão da

Canoa – RS (Processo n.º 141/1030012032-0). Na ocasião, o pai foi condenado ao pagamento de 200 salários-mínimos de indenização por dano moral, em razão do abandono afetivo e moral da filha de 9 anos. Após esse episódio, outros juízes adentraram nessa mesma perspectiva e passaram a considerar o abandono afetivo paternal suscetível de indenização. Ao proferir a dada sentença, o juiz se baseou no art. 22 da Lei n.º 8.069/90:

Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos. A educação abrange não somente a escolaridade, mas também a convivência familiar, o afeto, amor, carinho, ir ao parque, jogar futebol, brincar, passear, visitar, estabelecer paradigmas, criar condições para que a criança se auto afirme. (BRASIL, 1990. p. 05)

Como já visto acima, há uma grande discussão sobre os limites de intervenção estatal dentro do ambiente familiar, ou seja, até que ponto o Estado pode ditar e normatizar as relações familiares, desde que não se torne algo abusivo e ditador? Os que defendem a não intercessão do governo usam como argumento o fato de que a afetividade é algo subjetivo; parte do interior do indivíduo e se manifesta de maneira diferente em cada pessoa. Já os que defendem a interferência do Estado nessa questão gostam de utilizar o Código Civil para ilustrar essa situação. Fazendo alusão ao art. 186 do Código Civil (BRASIL, 2002, p. 25), tem-se: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

3 O PODER FAMILIAR PATERNAL

No âmbito do abandono paterno filial, o filho encontra-se amparado financeiramente através da pensão alimentícia, sendo os valores pecuniários muitas vezes ineficientes para a reparação dos supostos danos morais sofridos. É nesse cenário que surge um outro tipo de solução, na qual se determina, a depender do caso concreto, para reparar os danos morais causados à vítima, a destituição do poder familiar. O próprio Código Civil prevê em seu artigo 1635 a destituição através da decisão judicial em seu inciso V, enquanto o art. 1638 determina:

Art. 1638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
Castigar imoderadamente o filho;
Deixar o filho em abandono;
Praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
Incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente. (BRASIL, 2002, p.225)

O afeto não constitui um dever jurídico passível de exigibilidade por via judicial. Vê-se que as jurisprudências dos tribunais brasileiros aderem à indenização decorrente do abandono afetivo, não apenas com a intenção de punir aquele pai pela falta de amor, mas também para lhe mostrar que cuidado, amor e atenção ao filho são deveres decorrentes da paternidade, visto que não se pode obrigar alguém a amar, pois o amor deve nascer naturalmente na relação afetiva entre pais e filhos.

Contudo, a indenização como forma de punição pode não ser eficaz, uma vez que a assistência financeira do filho menor já se encontra devidamente assegurada por via do instituto da pensão alimentícia. A indenização nas demandas reparatórias tem como principal função compensar os danos sofridos, e se há desejo do filho por uma aproximação com o pai/mãe não seria a via

judicial o caminho mais adequado, pois um processo judicial acarreta um desgaste emocional para ambas as partes.

CONCLUSÃO

Em face da relação paterno-filial, deve-se buscar o entendimento entre pais e filhos. Com boa vontade, é possível o estabelecimento de uma relação saudável, baseada no afeto que surge de forma espontânea, já que o amor compulsório oriundo de uma decisão judicial traz mais malefícios que a ausência de afeto. Caso não seja obtida a aproximação entre os integrantes da relação e sendo verificados os prejuízos que o distanciamento acarreta ao filho, uma medida cabível seria a destituição do poder familiar, encontrada no âmbito do Direito de Família, sendo penalidade civil grave que só deve ser imposta em última análise. Ela é mais adequada às peculiaridades do vínculo paterno-filial do que a imposição de uma penalidade de caráter pecuniário que caracterizaria uma espécie de monetarização de afeto.

Portanto, é necessário o envolvimento do Poder Judiciário no tema em questão, a fim de se evitar a banalização da ação indenizatória e a patrimonialização das relações familiares. Assim sendo, fica ao encargo dos operadores do direito interpretar e punir em cada caso, de maneira justa, em conformidade com os princípios expressos na atual Constituição Federal, tendo maior destaque o princípio da afetividade e o princípio da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Civil**. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL. **Código Penal Brasileiro**. Decreto-Lei nº 2.848 de 07.12.1940, alterado pela Lei nº 9.777 em 26/12/98. p. 62. Art. 244.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição/Constituição.htm>. Acesso em: 18. Agosto. 2017.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 de jul. 1990. Seção 1, p. 13563.

BRITO, Francisca Brena Camelo. **A Responsabilidade Civil em Face do Abandono Afetivo Parental**. 2011. 75 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Direito, Universidade Estadual Vale do Acaraú, Sobral, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 9 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

RAMOS, Rejane. **Destituição do poder familiar: dever de proteger e o direito de ser protegido**. Disponível em: 15.08.2017

VENOSA. Silvio. **Direito Civil: Direito de Família**. 11ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011.