

DÁ PARA REPARAR O AFETO NEGADO? UMA ANÁLISE SOCIOJURÍDICA DO ABANDONO AFETIVO E DO DEVER DE INDENIZAR

Keyve Vinicius Sousa Pereira¹
Raiza Cristine Barros Silva²
Ícaro Emanuel Vieira Barros de Freitas³

RESUMO

O presente artigo busca elucidar os possíveis impactos oriundos do abandono afetivo na relação familiar, uma temática dentro de direito de família que vem sendo tratada tão recorrente, porém de suma importância no que visa um melhor desenvolvimento do ser no seu âmbito familiar. Neste contexto, questiona-se: É possível no ordenamento jurídico brasileiro reconhecer o afeto como valor jurídico caracterizador para propositura de ações compensatórias por abandono afetivo? Percebe-se que o abandono afetivo não é tão recente, para a sociedade, visto que é um tema ainda relativamente corrente porque ainda atrai a atenção da coletividade. Em vista disso, de maneira geral objetiva-se analisar a responsabilidade civil dos pais pelo abandono afetivo no ordenamento jurídico brasileiro e os seus consectários. Ademais de maneira específica, objetiva-se caracterizar o abandono afetivo; identificar o dever de cuidar e o entendimento do desenvolvimento dos institutos da responsabilidade civil e o dever de indenizar. Assim, esse trabalho possui uma relevância por tratar de um assunto que lida com a garantia de dignidade merecida ao ser humano, no qual traz que o afeto é dever de todos genitores e ainda uma garantia constitucional que deve ser respeitada em prol da qualidade de vida dos seres em formação de personalidade. Adotou-se no presente estudo, para obter os fins colimados, o método dedutivo de abordagem e do tipo bibliográfico-exploratória principalmente no campo da doutrina jurídica e jurisprudencial. Recorreu-se, igualmente, à análise do levantamento doutrinário e jurisprudencial, extraído de obras jurídicas e de sítios eletrônicos de diversos Tribunais de Justiça.

PALAVRAS-CHAVE: Família, Responsabilidade Civil, Abandono Afetivo, Poder Familiar.

¹ Discente do curso de Direito da Faculdade UniFTC de Itabuna/BA, e-mail: keyvesousa@gmail.com

² Discente do curso de Direito da Faculdade UniFTC de Itabuna/BA, e-mail: raizacristine13@outlook.com

³ Professor Orientador da Faculdade UniFTC de Itabuna/BA. Advogado. Especialista em Direito Civil, D. Empresarial, D. Tributário e Direito Processual Civil (FDDJ). E-mail: iemanoel.ita@ftc.edu.br

ABSTRACT

This article seeks to elucidate the possible impacts arising from emotional abandonment in the family relationship, a theme within family law that has been treated so recurrently, but of paramount importance in terms of a better development of being in your family. In this context, the question arises: Is it possible in the Brazilian legal system to recognize affection as a characteristic legal value for proposing compensatory actions for affective abandonment? It is noticed that affective abandonment is not so recent, for society, since it is still a relatively current theme because it still attracts the attention of the community. In view of this, the general objective is to analyze the civil liability of parents for affective abandonment in the Brazilian legal system and its consulars. Furthermore, in a specific way, the objective is to characterize affective abandonment; identify the duty of care and understanding of the development of civil liability institutes and the duty to indemnify. Thus, this work has a relevance because it deals with a subject that transforms with the dignity of the human being to have a guarantee of a dignified life. In the present study, in order to obtain the collimated ends, the deductive method of approach and bibliographic-exploratory type mainly in the field of legal and jurisprudential doctrine. An analysis was also made of the doctrinal and jurisprudential survey, extracted from legal works and websites of several Courts of Justice.

KEYWORDS: Family, Civil Liability, Affective Abandonment, Family Power.

1 INTRODUÇÃO

Ao longo da história do direito de família muitas questões em torno deste assunto foram discutidas e alteradas, o presente artigo busca elucidar os possíveis impactos oriundos do abandono afetivo na relação familiar, uma temática dentro de direito de família que vem sendo tratada tão recorrente, porém de suma importância no que visa um melhor desenvolvimento do ser no seu âmbito familiar.

O Direito de família também vem acompanhado de deveres que são garantidos na Constituição Federal brasileira de 1988, notando assim sua importância, no qual busca salientar a importância da assistência parental nas crianças que são seres em formação de seus ideais e personalidades, sendo assim formado por toda influência vivida no seu âmbito, a partir disso busca-se sanar as dúvidas do que a ausência de um ente familiar pode causar naquela pessoa com a falta instrução, assistência e afeto.

Neste contexto, questiona-se: É possível no ordenamento jurídico brasileiro reconhecer o afeto como valor jurídico caracterizador para propositura de ações compensatórias por abandono afetivo?

Percebe-se que o abandono afetivo não é tão recente, para a sociedade, visto que é um tema ainda relativamente corrente porque ainda atrai a atenção da coletividade.

Em vista disso, de maneira geral objetiva-se analisar a responsabilidade civil dos pais pelo abandono afetivo no ordenamento jurídico brasileiro e os seus consectários. Ademais de maneira específica, objetiva-se caracterizar o abandono afetivo; identificar o dever de cuidar e o entendimento do desenvolvimento dos institutos da responsabilidade civil e o dever de indenizar.

Assim, esse trabalho possui uma relevância por tratar de um assunto que transforma o ser humano, pois a ausência do familiar afeta a formação do indivíduo.

Adotou-se no presente estudo, para obter os fins colimados, o método dedutivo de abordagem e do tipo bibliográfico-exploratória principalmente no campo da doutrina jurídica e jurisprudencial. Recorreu-se, igualmente, à análise do levantamento doutrinário e jurisprudencial, extraído de obras jurídicas e de sítios eletrônicos de diversos Tribunais de Justiça.

O presente artigo inicia-se versando no direito de família brasileiro em seu contexto histórico e sua atual composição, passando assim para a responsabilidade civil o seu conceito e sua abrangência, conseguinte adentrou-se no abandono afetivo citando seus prejuízos ao ser e finaliza trazendo a caracterização de responsabilização civil pelo abandono afetivo dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

2 A FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO

Antes da Constituição da República de 1988, a legislação da família era promulgada sob a influência do direito romano, razão pela qual o país adquiriu o patriarcado desde o início da colonização.

Conforme explica José Cretella Júnior (2006), os fundamentos do direito civil brasileiro são estabelecidos de acordo com os princípios do direito romano:

Quando o Brasil foi descoberto, o direito romano ainda se aplicava em grande parte dos países da Europa. Entre estes – Portugal.

[...] Toda a História do Brasil, nos primeiros séculos, pode ser analisada à luz do direito romano. O nosso direito é, por isso, um direito denominado de base romanística.

As Ordenações do Reino, Afonsinas, Manoelinas e Filipinas, lançam suas raízes no direito romano. A continuidade do direito romano está presente no Código Civil pátrio, servindo as Ordenações como a ponte de ligação entre a época antiga e a época atual. O nosso Código Civil está para os habitantes do Brasil, assim como o Corpus Iuris Civilis estava para os habitantes do antigo orbe romano (JÚNIOR, 2006, p.1).

A influência dos romanos veio principalmente do Código Civil francês de 1804. Napoleão Bonaparte elaborou, com o objetivo de reformar o ordenamento jurídico francês com base nos princípios da Revolução Francesa. O código referido está de acordo com o direito romano, especialmente o Corpus Iuris Civilis, do Imperador Justiniano.

O Código Napoleônico foi adotado pela maioria dos países da Europa, isso inclui Portugal e suas colônias. Como resultado, no Brasil, a estrutura familiar ainda mantém a forte influência das diretrizes traçadas no direito romano, de acordo com Guilherme Calmon da Gama (2001, p.20): “O Code Civil, de 1804, atribuiu os contornos da estrutura familiar legal, de índole hierarquizada, patriarcal, centralizadora na pessoa do seu chefe, excluindo de legitimidade qualquer outra espécie de união.”.

Conforme Venosa (2004, p.129) durante a era colonial, os regulamentos do Reino de Portugal prevaleciam no país. No caso da independência, a "Constituição Imperial" de 1824 estipulava que duas leis fossem elaboradas, a civil e a penal. No entanto, apenas foi implementada a lei penal, permanecendo, no campo civil, a

aplicação da legislação portuguesa recepcionada pela Constituição, referente às Ordenações Filipinas.

Apenas em 1º de janeiro de 1916, quando foi promulgada a Lei nº 3.071, e após vários anos de discussão e crítica ao projeto originalmente proposto por Clóvis Beviláqua, o Brasil aprovou o primeiro Código Civil. Depois que o Brasil estabeleceu tendências familiares, o Código Civil de 1916 não trouxe inovações no que diz respeito à sua estrutura, os princípios do direito da família patriarcal ainda foram mantidos influenciados pelo Código Napoleônico:

Diante das fontes históricas do Direito brasileiro e levando em conta a marcante influência do Code Civil no movimento das codificações, inclusive na formulação do Código Civil brasileiro, podem-se apontar os seguintes e mais importantes princípios como sendo prevalentes no Direito de Família brasileiro durante quase todo o período de um século (1890 a 1988): a) o da qualificação como legítima apenas à família fundada no casamento, em obediência ao modelo civilista imposto; b) o da discriminação dos filhos, com desconsideração de qualquer filho espúrio da estrutura familiar; c) o da hierarquização e patriarcalismo na direção da família; d) o da preservação da paz familiar, ainda que em detrimento dos seus integrantes; e) o da indissolubilidade do vínculo matrimonial; f) o da imoralidade do “concubinato” (GAMA, 2001, p.20).

Quanto à Constituição brasileira, as constituições de 1824 e 1891 não previam nada relacionado à família. Somente em 1934 a família foi incluída no texto constitucional, instituindo no artigo 144: “A família, constituída pelo casamento indissolúvel, está sob a proteção especial do Estado.” Desde então, o texto da constituição tem tratado as questões familiares separadamente e tem dado maior atenção a elas, segundo Pereira (2003, p.9). No entanto, estes princípios dão continuidade aos princípios já adotados no Código Civil de 1916, que possuía excelentes qualidades conservadoras. Esses princípios ainda foram determinados por Constituições de 1937, 1946 e 1967 (Emenda nº 01/69). Apenas a família constituída pelo casamento recebia proteção especial do Estado, demonstrando o conservadorismo que sustenta a estrutura familiar:

Na ordem jurídica brasileira, desde o texto constitucional de 1934, a família passou a ser expressamente tratada em nível constitucional, a despeito das críticas feitas por alguns ao legislador constituinte, sob o argumento de que tal assunto não era materialmente constitucional. [...] Contudo, a proteção especial do Estado, prevista no texto constitucional, apenas tinha como destinatária a família matrimonial, porquanto apenas o casamento era reconhecido como instituto formador e legitimador da família brasileira.

O tratamento dado à família pela Constituição de 1934, posto que manifestada em momento diverso do advento do Código Civil de 1916, seguia ideologia carregada de fundo preconceituoso e conservadorista, consoante a qual o dogma da indissolubilidade do vínculo matrimonial – atrelado à paz familiar – era indiscutível e absoluto (GAMA, 2001, p.29).

As famílias que não eram baseadas no casamento não eram protegidas pelo Estado e, portanto, privadas de quaisquer garantias legais. No entanto, as relações sociais têm levado a uma mudança urgente no paradigma adotado até então da estrutura familiar. Sem uma garantia formal de casamento, não há mais razão para não reconhecer uma determinada entidade composta por pessoas que vivem juntas todos os dias, sem quaisquer obstáculos.

Caio Mário, alertou que tal mudança não é uma crise familiar, mas uma nova estrutura do ambiente familiar:

Homens de pensamento, com muita frequência, aludem à crise da família, proclamando e lamentando a sua desagregação. Mais aparente que real, pois o que se observa é a mutação dos conceitos básicos, estruturando o organismo familiar à moda do tempo, que forçosamente há de diferir da conceptualística das idades passadas (PEREIRA, 2007, p.5)

Sensíveis às mudanças sociais, que não podem ser ignoradas pela lei, a Constituição de 1988 traça cuidadosamente novas diretrizes para reconhecer e garantir o novo conceito de família estabelecido na sociedade.

Antes mesmo da promulgação da Constituição em 1988, Orlando Gomes (1984, p. 39) enfatizava que as famílias sem casamento formal devem ser legalmente reconhecidas, o que é uma realidade atualmente: “[...] o interesse do Estado em que se legalizem as uniões sexuais se desenvolve juridicamente no sentido da certeza que oferecem quanto às relações que originam”.

Por essas razões, e com base na influência internacional exercida por documentos que garantem a dignidade humana, o texto constitucional tem sido inovador nos seguintes aspectos:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (Regulamento)

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010)

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. Regulamento

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (BRASIL, 1988)

Além de afirmar a importância da família como fundamento da sociedade, o texto constitucional também ampliou o conceito de família e reconheceu as alianças estáveis e as famílias monoparentais como entidades familiares. No contexto do casamento, ele igualou os direitos e obrigações de homens e mulheres.

O princípio da dignidade humana no planejamento familiar também foi claramente reconhecido, o Estado deve garantir não apenas a proteção da família como instituição, mas também de todos os seus membros. Outra inovação que vale a pena destacar é eliminar a desigualdade entre os filhos.

As mudanças constitucionais são cruciais para a nova interpretação do Brasil do sistema normativo do direito da família. No entanto, a reforma do Código Civil em 1916 tornou-se mais urgente, mas que se prolongou até a promulgação da Lei nº 10.406 em 10 de janeiro de 2002.

Antes da aprovação do Código Civil de 2002, vários itens foram introduzidos, até 1975. O atraso na tramitação do projeto foi além de 1988, quando foram necessárias novas mudanças nos termos da proclamação da Constituição da República. Em qualquer caso, a Lei nº 10.406 / 2002 entrou em vigor, introduzindo inovações em todo o direito civil, particularmente na parte familiar necessária ao cumprimento das diretrizes constitucionais em vigor.

O Código Civil de 2002 busca estabelecer a mais completa relação jurídica e igualitária entre homens e mulheres, sejam cônjuges ou companheiros. Quanto aos filhos, também se preocupou em reconhecer o princípio da igualdade. No que diz respeito à proteção desses direitos, ele revisou a nomenclatura relativa ao poder pátrio e introduziu o termo poder familiar, que é exercido pelos pais nas mesmas condições.

Legalmente falando, as famílias brasileiras hoje são amparadas pela Constituição da República de 1988, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, e pelo Código Civil de 2002.

3 A RESPONSABILIDADE CIVIL - CONCEITO

A lei romana estabeleceu uma obrigação geral de não causar danos à pessoa chamada *neminem laedere* que passada para o português significa “a ninguém ofender”. Na evolução histórica da responsabilidade civil, verifica-se que após a ocorrência do dano, existe a obrigação de dar ou fazer, caso não seja cumprido, o credor tem o direito de usar as próprias mãos para fazer justiça, incluindo o direito de escravizar o devedor, e mesmo depois de matá-lo, ele propôs a ideia de uma compensação pelos danos causados.

No Direito atual, a definição de responsabilidade civil representa a uma “obrigação de reparação de dano”.

José de Aguiar Dias (2012) afirmou que, na legislação em vigor, a questão da responsabilidade civil já não se refere à questão da "culpabilidade" e da "responsabilidade", mas passou a ser uma obrigação de indenizar os prejuízos, justamente porque não há responsabilidade civil se não houver danos a serem reparados:

Daí resulta que não se cogita da responsabilidade jurídica enquanto não há um prejuízo. Ocorre, aqui, a primeira distinção entre responsabilidade jurídica e responsabilidade moral. [...] A obrigação civil decorrente de responsabilidade civil, se, sacrificados à tirania das palavras, quisermos guardar a significação rigorosa do termo, só pode ser entendida como

consequência da conjugação destes elementos: imputabilidade mais capacidade. É disso que se aproveitam os partidários mais ardorosos da doutrina da culpa, esquecidos de que, na verdade, já não é de responsabilidade civil que se trata, se bem que haja conveniência em conservar o nomen juris, imposto pela semântica: o problema transbordou desses limites. Trata-se, com efeito, de reparação do dano. (DIAS,2012, p.45)

José Jairo Gomes (2006) destacou que a "responsabilidade civil" está consagrada nos "mandamentos", que dão origem a uma obrigação legal de indenizar as pessoas pelos danos causados.

No mesmo sentido, o ponto de vista de Fernando de Sandy Lopes Pessoa Jorge (1999) é o mesmo, ele definiu a responsabilidade civil como uma obrigação indenizatória.

Ao considerar o conceito de responsabilidade civil estabelecido pela teoria nada mais é que uma "obrigação". Como uma obrigação, a legislação brasileira incorporou-se na regulamentação do Código Civil de 2002 em seus artigos, art. 186 e art. 927, onde que aqueles que causam danos a outros são obrigados a reparar:

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.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Com fundamento no Código Civil Diniz (2007, p.34) define responsabilidade civil como:

A aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de fato de coisa ou animal sob sua guarda, de pessoa por quem ele responde, ou ainda, de simples obrigação legal.

Portanto, é claro que a responsabilidade civil visa proteger todos os lesados, a manter sua propriedade física e a saúde mental. Além disso, impõe ao infrator uma obrigação decorrente, a indenização do dano causado.

4 DO ABANDONO AFETIVO PARENTAL

Marques (2020) explica que todo mundo conhece ou já ouviu falar de alguma mulher que cria seu filho sozinha. De acordo com dados do IBGE, em 2018, o Brasil tinha aproximadamente 11,5 milhões de mulheres que não podem contar com a presença e responsabilidade dos pais para cuidar e educar seus filhos: são as chamadas "mães solo".

O abandono leva diversas dificuldades as suas vítimas, tanto a criança quanto a pessoa que vai arcar com toda a responsabilidade de cria-la sozinha, na maioria das vezes é a genitora que carrega esse fardo, como consequência disso muitas crianças crescem com falta de suporte, essa ausência desencadeia muitos possíveis problemas a vida daquele ser que necessita de assistência em todo o tempo até o amadurecimento, como é sabido, toda criança necessita de apoio material, intelectual e principalmente afetivo.

Tudo se torna mais difícil quando todas as necessidades daquele ser são suprimidas apenas por um dos genitores, é caracterizado como abandono intelectual uma criança mal assistida que deixar de estudar assim não tendo conhecimento a sua formação primária, quando se retrata a abandono material pode faltar alimentação adequada e saúde, no que se refere ao abandono afetivo, relata sobre consequências a níveis psicológicos no qual é ainda mais difícil de sanar tais problemas sem sequelas, talvez seja a maior consequência, pode trazer a definição de indiferença afetiva do genitor em relação ao filho, no qual mesmo não acontecendo abandono material e ou intelectual ainda pode ocorrer o abandono afetivo. (RABELO, 2019)

A criança forma sua personalidade a partir dos ensinamentos e convívios, tudo em sua vida será baseado no seu aprendizado, a formação de uma pessoa digna é baseada em todo conhecimento adquirido ao longo da sua vida, assim escolhendo o caminho a ser trilhado, o ser tende a refletir o que foi absorvido, assim tendo consciência para viver em harmonia com os bons costumes, como amparar os necessitados, será refletido o que foi recebido ao longo da sua jornada, tendo como isso que um bom filho possivelmente se torne um bom pai.

É necessária a informação que os genitores devem se responsabilizar por uma boa formação das suas proles, assistindo-os de perto e os preparando para um futuro de sucesso, um filho abandonado futuramente pode ser quem irá abandonar por refletir aquilo que lhe foi passado, um jovem abandonado pode se sentir culpado pela ausência do seu genitor e ser ausente quando ele que gerir por se achar tema daquele problema. Por isso se faz necessária a conscientização e como instrumento disso o poder judiciário tem o objetivo de alertar e punir quem for de contra a isso.

O abandono trás dificuldades não somente a criança, mas também ao seu responsável, que se encarrega de toda a obrigação, tendo assim aquele adulto além de se manter, trabalhar e buscar melhorias que muitas vezes são impedidas por conta de estar a cargo de cuidar de outra vida sem ajuda, os direitos e deveres devem ser compartilhados entre o pais, assim se torna um caminho mais fácil para a formação de uma boa personalidade.

É de suma importância a assistência dos pais para com seus filhos, tal importância se faz presente na CF/88, onde traz a obrigação de prestar alimentos sendo punível aqueles que forem ao contrário e não cumprirem com esta obrigação, tão relevância deste assunto vem a discutir não somente a pensão alimentícia para suprimir a fome daquele, mas também a assistência afetiva para sanar as necessidades do ser de ter um acompanhamento pessoal daquele o gerou.

Em volta disso atualmente se discute o cabimento de indenização para aqueles que deixaram de cumprir seu papel social na vida do seu filho, o direito avança em torno que a parte financeira não é todo apoio necessário. Todavia a indenização se baseia na formar de punir quem abandonou e tentar confortar o abandonado, também gira em torno de conscientizar a população.

5 DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ABANDONO AFETIVO

No ambiente familiar, de acordo com o princípio da responsabilidade, os pais são responsáveis pela educação, criação, suporte material e emocional, desenvolvimento e formação social. Com o passar dos anos, as crianças começaram a construir relacionamentos afetivos, que constituem uma forma de interagir com os outros. Os pais são figuras responsáveis, por isso a relação entre

eles e os filhos devem ser a mais harmoniosa possível, pois só assim se forma a sua identidade, pois é este tipo de relação que faz com que os filhos entrem em contato com os outros pela primeira vez. Os filhos seguirão automaticamente o exemplo dos pais, e é muito importante ter em mente a imagem da mãe e do pai na formação do filho.

Fortalecendo o conceito dos pais sobre a importância do desenvolvimento de seus filhos, Maria Berenice Dias (2007, p.407) menciona Maria Isabel Pereira da Costa afirmando que:

A grande evolução das ciências que estudam o psiquismo humano veio a encarar a decisiva influência do contexto familiar para o desenvolvimento sadio de pessoas em formação. Não mais se podendo ignorar essa realidade, passou-se a falar em paternidade responsável. Assim, a convivência dos filhos com os pais não é direito do pai, mas direito do filho. Com isso, quem não detém a guarda, temo dever de conviver com ele. Não é direito de visita-lo, é obrigado a visita-lo. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e reflexos no seu sadio desenvolvimento.

Conforme a Constituição Federal de 1988 e o ordenamento jurídico brasileiro, todos os direitos e garantias individuais são protegidos e amparados. Essa garantia se transforma em princípios, como o princípio da dignidade humana. No que se refere aos direitos e à proteção de crianças e adolescentes, embora existam leis especiais, a Constituição não se cala, mas protege esses sujeitos para que gozem dos mesmos direitos que os adultos, como preceitua o artigo 227 da Constituição Federal estipula:

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 (BRASIL, 1988)

Em outras palavras, este artigo dispõe sobre as obrigações familiares e do Estado de garantir plenamente os direitos básicos das crianças e adolescentes como a saúde, educação, proteção, alimentação, lazer, dignidade, vida familiar e respeito, devendo ser protegidos de todas as formas de violência, abandono e exploração.

Assim sendo, é importante ressaltar o princípio da paternidade responsável previsto no artigo 226, § 7º da Constituição Federal, caso em que os pais devem ser a fim de satisfazer todas e quaisquer necessidades físicas, econômicas, emocionais e espirituais dos menores, eles devem suprir as deficiências manifestadas pelos menores e assumir total responsabilidade pela formação dele. A finalidade desse princípio é também garantir que filhos que possuem parentesco diferente da unidade familiar, ou seja, apenas o filho de um dos pais coexista na família.

O ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) estipula claramente no Artigo 19 "É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e

comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral.” Logo, é notório o direito de criar os menores dentro do ambiente familiar, o que é vital para o seu desenvolvimento saudável. A não observância desse direito causará danos irreparáveis na vida das crianças, que farão com que causem problemas psicológicos dentre outros.

Partindo da hipótese de que a coexistência e o afeto familiar são responsabilidade dos pais, pode-se observar que a convivência afetiva privada por meio de suas ações ou omissões, ou de acordo com a doutrina “O abandono afetivo, nada mais é que o inadimplemento dos deveres jurídicos de paternidade”.(LÔBO, 2008, p. 288). Nesse mesmo pensamento, também ensinou Hirosaka (2006, p.136):

O abandono afetivo configura-se pela omissão dos pais ou de um deles, pelo menos relativamente ao dever de educação, entendido este na sua concepção mais ampla, permeada de afeto, carinho, atenção e desvelo. É inquestionavelmente um direito personalíssimo [...].

Para determinar a possibilidade de responsabilidade civil e, portanto, a obrigação de indenização, é necessário investigar se o abandono afetivo causará danos irreparáveis a crianças ou adolescentes. No que se refere às obrigações não hereditárias, no exercício do poder familiar cabe aos pais à responsabilidade de ajudar os filhos em conjunto, independentemente de haver assistência material. Portanto, a característica do abandono afetivo é a ausência da obrigação de convivência e influência emocional na etapa do desenvolvimento físico e mental humano.

Para Nader (2010), geralmente o abandono afetivo é por um sentimento de vingança contra o ex-cônjuge, e o descumprimento deliberado da obrigação de visitação do pai não responsável, levando a um sentimento de rejei o e choque para a criança, abalando sua autoestima. Certamente, devido ao descumprimento da responsabilidade da convivência emocional, a teoria se divide quanto à possibilidade de indeniza o pelo dano, mas, por outro lado, a possibilidade de tal quebra de contrato afetar negativamente o desenvolvimento psicológico. Em alguns casos, tem um impacto decisivo sobre o dano no âmbito da honra subjetiva ou mesmo objetiva da criança.

Certo é que a doutrina diverge sobre a possibilidade de repara o de danos pela falta de cumprimento do dever de convivência afetiva, por outro lado, não diverge da possibilidade desse inadimplemento ter influência negativa no desenvolvimento psicológico e de, em certos casos, ser determinante para causar danos na esfera da honra subjetiva e, até, objetiva dos filhos.

Se o abandono pode causar insatisfa o ou insultos, pode causar danos. Tartuce (2009) acredita que:

Como já se observou na doutrina, a discussão sobre o abandono afetivo não deve considerar, como ponto principal, se o pai é ou não obrigado a conviver com os filhos, ou se o afeto pode ser imposto ou não, havendo uma mudança de foco quanto ao essencial para a questão. Muito ao contrário, em uma análise técnico-jurídica, o ponto fulcral   que, no abandono afetivo, há a presença da lesão de um direito alheio, pelo desrespeito a um bem jurídico estabelecido em lei.

Ou seja, o dano causado pelo abandono afetivo, é antes de tudo um dano à personalidade das crianças e dos adolescentes, a Carta Magna de 1988 estipula a proteção. A respeito disso:

A violação do direito alheio fica clara pelo estudo do art. 1.634, do atual Código Civil, comando legal que prevê os atributos do exercício do poder familiar. Desses atributos do exercício, merecem destaque a direção da criação e dever de companhia e guarda dos pais em relação aos filhos. A ideia fica ainda mais cristalina pela redação do art. 229 da Constituição Federal de 1988, que também faz menção aos deveres dos pais pelos filhos, entre os quais o dever de criação e o de educação (TARTUCE, 2009, p.56).

Já Dias diz (2011, p.460): “a omissão do genitor em cumprir os encargos decorrentes do poder familiar, deixando de atender ao dever de ter o filho em sua companhia, produz danos emocionais merecedores de reparação”.

Como já dito, vale a pena verificar aqui se o dano causado é fácil de reparar. Percebe-se que a característica marcante do abandono afetivo é o descaso com a formação, educação e vida dos filhos, o que pode ser prejudicial ao crescimento de crianças privadas desses direitos.

Tartuce (2009) explica que o principal argumento jurídico para a possibilidade de ressarcimento do dano moral causado pelo abandono afetivo é a classificação dos atos nas regras do art. Art. 186 do Código Civil de 2002, que traz um conceito positivo de ilegalidade, do ato ilícito, combinado com o art. 927, CC/2002, estipula a obrigação de reparar o dano.

Os que defendem a possibilidade de indenização entendem que, após evidenciar a ocorrência de graves obstáculos subjetivos, afetando a dignidade, e sofrendo por falta de emoção e pela presença de um dos pais, causará danos psíquicos, indubitavelmente irreparáveis.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo do tempo, o ambiente familiar sofreu várias mudanças, uma das quais são os vários modelos na sociedade contemporânea, portanto, o novo conceito de família brasileiro baseado em princípios constitucionais entrou no direito brasileiro.

O desenvolvimento começou na Constituição de 1988, que trouxe o princípio constitucional da igualdade entre homens e mulheres, preconceito este que as mulheres sofreram muitos anos porque sempre foram mandadas pelos pais, depois pelos maridos e filhos. Outros direitos de igualdade pertencem ao Código Civil de 2002, que revogou o Código Civil de 1916, substituindo assim o antigo código e certas expressões que já não são mais utilizadas, como o “poder familiar” conhecido como o “pátrio poder”, com a nova expressão, as responsabilidades são de ambos os pais, não do pai como na antiga lei.

O presente trabalho demonstrou que atualmente que a família desempenha um papel muito importante no desenvolvimento e na formação do ser humano, servindo de base espelhada para a construção do caráter e da personalidade das crianças, porque os refletem. Os pais assumem total responsabilidade por seus

filhos até que eles possam se sustentar, devendo levar uma vida digna, saudável, com lazer e educação.

Todo o ordenamento jurídico brasileiro possui leis destinadas a proteger os menores e a zelar pelos interesses dos menores, como a Constituição federal, leis civis e especiais para crianças e adolescentes e os pais são responsáveis por este direito.

Quanto à possibilidade de responsabilidade civil e reparação, tendo em vista o pressuposto da responsabilidade extracontratual por atos ilícitos, ou seja, ação ou omissão voluntária, os danos, de qualquer natureza e o nexo de causalidade entre os fatores subjetivos e os danos, diante disso não há outro entendimento, senão de buscar reparar os danos causados, através da ação da justiça brasileira.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Código Civil**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.
- BRASIL. Lei nº 8.069 de junho de 1990. **Estatuto da criança e do adolescente**. Senado, DF, 1990.
- CRETELLA JUNIOR, José. **Direito romano moderno: introdução ao direito civil brasileiro, de acordo com o novo código civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.
- DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8ª ed. São Paulo, Revista do Tribunais, 2011.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 7º volume: responsabilidade civil, 21 ed, São Paulo: Saraiva, 2007.
- GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direito de família brasileiro: introdução/abordagem sob a perspectiva civil-constitucional**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.
- GOMES, José Jairo. **Direito civil: introdução e parte geral**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- GOMES, Orlando. **Direito de família**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes (Orient); BARBOSA, Águida Arruda; Vieira, Claudia Stein (Coord.). **Direito de família**, v.7. São Paulo: Revista dos tribunais, 2008.
- JORGE, Fernando de Sandy Lopes Pessoa. **Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil**. Coimbra, Almedina, 1999.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Famílias**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009
- MARQUES, Gleyce. **O abandono paterno e a culpabilização da mulher**. Universidade Federal da Paraíba – UFPB, 2020. Disponível em: <http://plone.ufpb.br/comu/contents/noticias/o-abandono-paterno-e-a-culpabilizacao-da-mulher> . Acesso em: 20/04/2021.

- NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**. Vol. 7: Responsabilidade Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direito de família**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. V.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de família: uma abordagem psicanalítica**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- RABELO, Camila Nunes. **A epidemia de abandono parental no Brasil**. Paracatu, 2019. Disponível em: <https://paracatu.net/view/8603-a-epidemia-de-abandono-parental-no-brasil#:~:text=No%20Brasil%2C%205%2C5%20milh%C3%B5es,para%20a%20su%20bsist%C3%A2ncia%20do%20menor>. Acesso em: 20/04/2021
- TARTUCE, Flávio. **Danos morais por abandono moral**. Revista brasileira de direito das famílias e sucessões. Porto Alegre: Magister; Belo Horizonte: IBDFAM 2009.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004, vs. 1 e 6.