
DANO MORAL POR ABANDONO PATERNO FILIAL

Vanessa Costa de Araujo¹ Rubens Alves da Silva²

Graduada em Licenciatura Plena em Pedagogia, MBA executivo em Gestão de Pessoas e Liderança, MBA em Gerenciamento de Projetos, Graduada no Curso de Direito no Centro Universitário Luterano de Manaus. ²Bacharel em Direito pela ULBRA, especialista em docência e Gestão do Ensino Superior pela Universidade Estácio do Amazonas, Mestre em Direito pela FDSM, Advogado e autor de livros.

RESUMO

O presente tema tenta esclarecer a relação entre o dano causado pela falta de insumos familiares básicos e a convivência familiar, mostrando que a inexistência de meios básicos pode alterar o estado psicológico de uma pessoa quando sofre limitações de bens essenciais a sua sobrevivência, entretanto há de se falar que na relação todos devem contribuir de maneira igual para o desenvolvimento sócio educativo, que os pais devem buscar os meios adequados para instrução do seu comportamento, pois, será introduzido na sociedade com leis e normas devendo respeitá-las, portanto, nesse contexto traremos a inteligência da constituição como alicerce das garantias aplicadas a proteção da vida e dignidade da pessoa humana. Vislumbraremos ainda, decisões jurisprudenciais e doutrinas ao caso em questão, irá ser abordado como o abandono efetivo que gera causas de indenização, sua proteção aos direitos da personalidade, mostrando um conflito entre filhos e pais, como autor e réu respectivamente

Palavras-chave: Relação paterno filial dano moral, afeto com valor jurídico abandono afetivo.

1 INTRODUÇÃO

No caso em tela, o dano moral causaria uma responsabilidade cível, e por isso, condenar o genitor responsável por tal omissão, ocorre uma prejudicial no crescimento do filho abandonado, vivendo em uma sociedade machista e preconceituosa.

No Brasil, em face da miséria de grande parte da população, a falta de auxílio do pai gera transtornos ainda maiores, pois, além da perda da identidade paterna, gera outra com efeitos prejudiciais iguais ou maiores, a saída da mãe que precisa ir em busca de condições para que possa criar e educar a criança dentro de suas possibilidades

No entanto, ao analisarmos o assunto vemos que a gama prejudicial pode ser ainda maior ao se verificar a situação financeira daquele que rege o lar, pode surgir um grande ressentimento daquele que poderia ter uma condição financeira, alimentar, educacional boa e não tem, enfrentando um desafio também fora do seu domicílio, passando a ser visto pela comunidade e pelas pessoas ao redor do seu convívio.

Para essas crianças, livros, cadernos, brinquedos e brincadeiras podem deixar de existir, já que a principal forma de garantir esse direito fica abalada no caso o reflexo do pai,

não só como o patrocinador, mas como um orientador e trazendo uma figura de respeito e autoridade impondo limites entre o certo e o errado.

Vamos analisar em tese o fator dano como o principal item da relação, pois o menor acaba tornando-se vítima de um ato muitas vezes unilateral do pai que procura alcançar em primeiro ponto sua paz em outra relação deixando de lado as responsabilidades não somente no âmbito financeiro, como também no abandono afetivo.

No atual cenário em que vivemos, buscamos analisar a omissão como um fato definidor do caráter psicológico que esse ser passa a ter.

Nesse artigo, buscou-se responder ao problema delimitado na seguinte questão: Qual o ordenamento jurídico brasileiro de proteção aos direitos da criança e do adolescente no que se refere à educação, alimentação, lazer.

A jurisprudência tem caminhado no sentido de que os pais antes e depois de buscarem uma nova família são responsáveis pelo mantimento, carinho atenção, educação do protegido, visando prepará-lo para a convivência em sociedade .

No cenário atual vemos que o objeto das sentenças dos magistrados como para a interpretação dos doutrinadores andam no mesmo sentido, que valores afetivos não podem ser recuperados, mas pode através da indenização amenizar tais efeitos negativos.

Na esfera social, notamos uma atitude diferente do menor que possui completo seu lado familiar, daquele que não possui um de seus genitores, visto que a figura do pai, além da segurança, limita aos outros da comunidade a ultrapassarem seu direito ao respeito do prejudicado.

Nota-se que esse tema reveste-se da relevância necessária para ser discutido em nível acadêmico e social, sendo uma questão de fundamental importância, a busca de uma nova metodologia educacional ao notar que esses menores sofrem distúrbios prejudiciais ao seu desempenho na escola como relacionamento para com as pessoas do seu círculo, que na maioria das vezes são danos irreparáveis.

A ausência injustificada do pai cria transtornos ao intelecto pessoal, como fere o princípio da dignidade humana, pois o Código Civil protege até mesmo o nascituro, que é a pessoa que ainda não está presente no mundo jurídico, mas possui garantias primordiais a sua manutenção e vida.

O principal problema desse assunto seria a banalização do instituto e entendo que poderia ocorrer um aumento do número de ações, para casos onde não se justifica tal anseio, por outro lado revelaria que os cidadãos estão mais informados sobre seus direitos.

Como metodologia, o presente assunto baseia-se em uma abordagem qualitativa com

base na legislação referente ao tema e opiniões doutrinárias e jurisprudenciais, de forma a permitir vislumbrar o que pode virá indenização, partindo da real problemática do dano moral estabelecendo correlações entre pontos de vista diversos, para melhor análise do artigo em exame.

2. A FAMÍLIA COMO ELO JURÍDICO

A família apresenta-se como a base essencial da estrutura de formação de um indivíduo. Essa idéia faz parte da sociedade desde séculos passados, mas a pouco tempo começou a se falar sobre a matéria, acentua-se a necessidade da tutela, ligando a essência da pessoa, sendo uma célula da sociedade.

O código civil de 1916, em seu artigo 6º, a capacidade da mulher casada era reduzida, apenas estava preparada para exercer as funções domésticas, para criar e cuidar da prole, as demais como o comércio e administração de bens cabiam ao marido. A idéia que predominava era o modelo do marido-provedor e da mulher dona-de-casa.

Com a lei n. 4.121/1962, estatuto da mulher casada, foi atribuído à capacidade plena a ela, retirando as restrições de direito anteriormente impostas, portanto, hoje, a família é constituída basicamente de três pilares: sócio-afetiva, eudemonista e anaparental. A sociedade brasileira vive o fenômeno das famílias recompostas, reconstituídas, formadas por pessoas que estão ligadas por afeto, educação, cuidado, alimento, compreensão, carinho, disponibilidade entre outros.

Ocorreu um processo de evolução na sociedade, permitindo o surgimento da família monoparental, ou seja, a autoridade passou a ser exercida por uma só pessoa, passou a ter grande influência na sociedade, entre os casos podemos citar: viúvos, separados, divorciados, reconhecimento do filho por apenas um dos pais, passaram a exercer a dupla função tanto maternal, quanto paternal.

Dessa forma o ônus do sustento passou a ser exercido unicamente, além da instrução e comportamento do ser na comunidade, só que esta situação causa um grande prejuízo emocional, pois o tutelado passa a viver com menos amor e afeto, já que a urgência da manutenção do lar afasta a mãe de perto do filho, tornando uma criança independente e com pouco amor ao próximo, pois, não o teve quando deveria.

Fato este que influencia diretamente na sua personalidade e suas atitudes para com os que vivem ao seu redor pode trazer para a população uma nova ameaça a paz social e constringer outros de mesma fase educacional como os que vivem em estado semelhante no

seu lar.

Destarte, surge ainda a favor do bem estar, a Constituição Federal de 1988, trazendo princípios importantes para a estrutura social; como princípio da igualdade entre pais e filhos, como o princípio da responsabilidade parental garantindo com superioridade o interesse do menor, visando seu bem estar.

A constituição elenca formas variadas de surgimento da família em seus artigos 226 e 230, como é o caso, pelo casamento, pela união estável, ou por famílias monoparentais.

Naturalmente a prole permanece com a genitora, que também por instinto de preservação tem mais amor e cuidado, ao contrário do genitor que exerce mais a função de garantir o sustento em vez de buscar dar maior carinho ao novo ente.

2.1. Omissão Afetiva

A necessidade de proporcionar proteção à Criança é um dos fatores essenciais para seu crescimento psicológico e racional, vemos que desequilíbrios na relação familiar podem gerar abalos psíquicos e influenciar em um caráter negativo par o meio social.

Todo ser humano precisa, durante sua infância e fase de crescimento e amadurecimento, de alguém que o eduque e crie, ensine valores de moral e ética, mostre a ele que exigem bens na vida incalculáveis e o respeito ao próximo é um deles.

Aos pais cabe tal dever de lealdade para com o filho em relação a buscar uma qualidade de vida ampla e digna, mas às vezes, essa tranqüilidade é quebrada por um dos genitores, ocorre que na maioria dos casos é o pai quem abandona a espécie, por motivos particulares e imprevistos, além de analisarem primeiramente seu lado de forma egoísta.

Assim uma omissão enseja frutos, raramente bons, visando à busca de uma imagem para se espelhar, quando ela não está presente a criança busca outras formas de se orientar sem analisar o grau de periculosidade que essa presença pode lhe causar.

Ora, dizem que as crianças são o futuro do mundo, mas não se especifica qual a atitude ela deve exercer, ficando claramente a expectativa de uma pessoa buscando a melhoria do ambiente e com aspectos positivos de valores.

Vamos olhar pelo avanço da tecnologia e dos meios de comunicações passando diariamente como fonte de informação para as crianças em muitos casos de forma negativa, brincadeiras que existiam há alguns anos, foram substituídos por aparelhos de computador, videogames e celulares.

Essas formas novas de diversão em nada lembram aquelas brincadeiras sadias que criam laços de amizade e buscava trazer um respeito entre eles, agora o que vemos são menores informados com as atrocidades de crimes e condutas adversas.

A imagem do pai, assim, como seu dever de filtrar as criações degenerativas dos meios de telecomunicações, já que elas em algumas fases de seu amadurecimento absorvem to do tipo de informação, não sabendo desvincular o certo do errado, o progenitor tem o dever de mostrar o caminho adequado e diferenciar dentro da cabeça da sua prole o que pode ser feito e o que não pode.

Assim, a pergunta a ser respondida é: A ausência injustificada de afeto dos pais teria competência de gerar uma indenização, para tentar responder essa pergunta precisamos nos afastar da ciência do direito e buscar teorias mais próximas da realidade.

Dentro do direito existe muita controvérsia, seria possível o amor, carinho, atenção e o afeto terem valor pecuniário para uma parte dos doutrinadores sim, enquanto outra posição defende que sentimento não pode ter valor financeiro.

A cobrança de valores devidos por falta de investimento em educação, participação na alimentação, podem ser causas que dêem ensejo a uma cobrança, mas atribuir valores a objetos conotativos.

Não parece justo, ocorrem casos que um dos pais não faz questão de manter uma afinidade com o filho, decorrente de fatores atrelados ao relacionamento que podem ter gerado tal circunstâncias, seria os pais obrigados a darem amor aos filhos.

A Constituição em seu artigo 5º, II, declara: que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Sendo, assim, fica bem claro que nossa carta magna não faz referências a obrigatoriedade de algo que não esteja presente em lei, dessa forma é possível perceber que sentimentos nascem com o homem e ele o leva até o fim de seus dias sendo um bem próprio cabendo a ele designar a quem merece tal bem.

A relação de pais e filhos esta centrada na idéia da proteção e criação conforme artigo 229 da constituição: Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, em nenhum momento fala-se em amor e afeto, o direito é bastante objetivo, independente de sentimento essa é a obrigação dos pais, como falar em responsabilidade por preceitos subjetivos dos quais nossa carta política deixa vazia.

Nossa legislação pátria é uma das mais avançadas do mundo. Mas apenas leis não são suficientes. Há a necessidade de implementação de políticas públicas eficientes e da consolidação de uma rede nacional de proteção e apoio as crianças através das mães que passam a gerir a criação, educação e o sustento do menor em sua guarda.

3. RESPONSABILIDADE E DANO PELA VISÃO DOUTRIÁRIA

Nosso ordenamento jurídico brasileiro possui os dois principais instrumentos de medidas de proteção à criança e ao adolescente, são a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). No entanto, é importante nos ater a outras formas de pensamento sobre a matéria exposta.

Ressalte-se a ideia do que seja a responsabilidade da qual corresponde à obrigação de responder por certos atos próprios ou de outrem e o dano o que seria se não um mal ou prejuízo causado a alguém, ou prejuízo possível, eventual, iminente.

Após tecer alguns conceitos, vamos abordar a visão doutrinária do tema.

Como ensina Rui Stoco: “A noção da responsabilidade pode ser haurida da própria origem da palavra, quem vem do latino **respondere**, responder alguma coisa, ou seja, a necessidade que existe de responsabilizar alguém por seus atos danosos.

Vemos que dessas atitudes familiares pode causar divergência na doutrina quanto a aplicabilidade ou não da responsabilidade civil no direito de família: Adepto pela impossibilidade tem: “Filio-me ao entendimento que a violação aos deveres familiares gera apenas as sanções no direito da família, refletindo, evidentemente, no íntimo afetivo e psicológico da relação. (LOPES, Rena Kfuri, 2006, p. 54). Em sentido contrário considera-se: “... que o direito de dano é sim aplicável sim ao direito de família, tendo por fundamento o abuso de direito que prevê o artigo 187 do código civil e não o ato ilícito.” (MADALENO, Rolf, 2006, p. 159).

Não há dúvida de que o afeto familiar é um benefício legal, precisa o ente humano, durante sua infância, fase de crescimento e amadurecimento, de quem o crie e eduque, ampare e defenda, guarde e cuide dos seus interesses, tenha a regência de sua pessoa e seus bens, quem tem essa missão são os pais.

A controvérsia é comum no direito, mas em se tratando de direito de família e especialmente, da relação entre pais e filhos, geram estes posicionamento diferentes: o amor paternal não pode ser medido em pecúnia, outros, alegam que quando os pais deixam de suprir cuidados com os filhos deve haver tal compensação.

Deve-se deixar claro que a compensação aqui devida é diferente dos deveres conjugais de prestar alimentos nesse caso o tema esta crescendo em nossos tribunais e, de modo geral, exigência da sociedade que cobra do ordenamento jurídico efetividade para assegurar o desenvolvimento dos seus cidadãos, esses casos, as provas do dano e do nexo, são

complexas e são fundamentais para amparar o pedido por danos morais.

Como se trata dos exercícios das funções parentais em seu modo mais amplo, ou seja, no atendimento pelo genitor ou genitora, das necessidades morais e psicológicas dos filhos, o ser pai ou mãe não significa que tem que ser genitor, mas aquele que desde sua infância esta incumbido de sua guarda, portanto, a figura dos pais pode representar apenas um objeto virtual ou se configurar na imagem da pessoa responsável por sua proteção.

A relação familiar entre pais e filhos, nem sempre é pacífica e harmônica, pois a vida moderna, os problemas econômicos, os abalos afetivos dos pais passam para os filhos, esses problemas geram abandonos moral e violam a integridade psicofísica dos filhos, bem como o princípio da solidariedade familiar, valores protegidos constitucionalmente.

A indenização deve ser em valores suficientes para cobrir despesas necessárias e para que o filho possa amenizar as sequelas psicológicas deixadas pelo abandono mediante tratamentos terapêuticos, evitando assim que transtornos ocasionados na fase infantil permaneçam e retire o caráter não contributivo dessa pessoa à sociedade.

A responsabilidade civil envolve, antes de tudo, o dano, o prejuízo, o desfalque do patrimônio de alguém, contudo sem a ocorrência do dano não se cogita em responsabilidade civil, pois, ela tem o condão de reparar o prejuízo causado a outrem. Na responsabilidade civil estão presentes elementos, tais como: ofensa a norma preexistente, conduta humana, um dano ocasionado e o nexos causalidade entre o delito e o dano.

Esta conduta pode vir de uma omissão ou uma ação. No presente caso, abandono afetivo, o que pode ser configurado é o descumprimento do dever de convivência familiar. O dano para ser indenizável deverá ser certo e injusto. Em abandono afetivo o dano afetará o psicológico, enquanto, o dano moral ofende o direito da personalidade e o sujeito passa a sofrer transtornos psíquicos e problemas de interação social, sentimento de rejeição contraída na infância.

O dano injusto é causado voluntariamente, mas que pode ser evitado, nas relações familiares há condutas naturais dotadas de sentimentos que não dependem da vontade humana, elas são geradas de formas adversas a manutenção do seio familiar.

Existe um nexos de causalidade difícil de ser verificado. Como dar certeza de que o abandono de um dos genitores foi a causa do abalo psicológico ou se apenas foi um dos que contribuíram, existem vários fatores que podem ocasionar esse abalo e não somente, o abandono paterno, mas também o meio que o indivíduo vive, ou com quem mantém relacionamentos, sua índole entre outros existentes.

A responsabilidade civil hoje, não está restrita somente ao poder de pais sobre filhos,

como a guarda, sustento, educação e outros, conforme o artigo 227 da CF, mas vai além, deve os pais cumprir obrigações impostas pela lei, sendo esta uma importante característica da responsabilidade civil.

Sendo, assim, para o pedido de dano moral, deve-se levar em conta o ferimento a direitos personalíssimos, tais como; liberdade, honra e reputação etc.

O dano que é avaliado é o dano moral independente da perda material, esta responsabilidade é subjetiva e deve ser verificada se a falta do genitor ou a sua indiferença ao sustento da criança.

A indenização gera um fato para que ela devolva a criança ao estado anterior ao evento danoso, por isto, o valor da indenização deve ser de acordo com a extensão do prejuízo, previsto no artigo 944 do código civil.

Deve o arbitramento de o dano ser moderado, proporcional ao grau da culpa, verificando as condições econômicas das partes, e aplicando o valor sempre com bom senso, princípio da moderação para que não haja enriquecimento indevido.

4. A JURISPRUDÊNCIA SOBRE TEMA

As atribuições e deveres enquanto entendidos como tal, é de sua responsabilidade quando do afastamento do seu dependente, bem se verifica quando deixa a patente que: É preciso ser pai (e mãe) na amplitude legal (sustento guarda e educação), e o abandono efetivo se configura, desta forma, pela omissão dos pais, ou de um deles, pelo menos relativamente ao dever de educação, estendido este na sua concepção mais ampla.

Como se trata dos exercícios das funções parentais em seu modo mais amplo, ou seja, no atendimento pelo genitor ou genitora, das necessidades morais e psicológicas dos filhos.

O ser pai ou mãe não significa que tem que ser genitor, mas aquele que desde sua infância esta incumbido de sua guarda, portanto, a figura dos pais pode representar apenas um objeto virtual ou se configurar na imagem da pessoa responsável por sua proteção.

Verifica o voto na decisão do magistrado Sr. Juiz Unias Silva, relator da apelação de número: 2.0000.00.408550-5/000(1) do TJMG, uma ação de indenizatória por danos morais na relação paterno filial.

EMENTA: INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS- RELAÇÃO PATERNO FILIAL- PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA- PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE.

A relação paterno-filial em conjugação com a responsabilidade possui

fundamento naturalmente jurídico, mas essencialmente justo, de se buscar compensação indenizatória em face de danos que pais possam causar a seus filhos. Por força de uma conduta imprópria.

Especialmente quando a eles é negada a convivência, o amparo afetivo, moral e psíquico, bem como a referência paterna ou materna concretas, acarretando a violação de direitos próprios da personalidade humana, magoando seus mais sublimes valores e garantias, como a honra, o nome, a dignidade, a moral, a reputação social, o que, por si só, é profundamente grave.

Esclareço, desde já, que a responsabilidade em comento deve cingir-se à civil e, sob este aspecto, deve decorrer dos laços familiares que matizam a relação paterno-filial.

Levam-se em consideração os conceitos da urgência da reparação do dano, da re-harmonização patrimonial da vítima, do interesse jurídico desta, sempre prevalente, mesmo à face de circunstâncias danosas oriundas de atos dos juridicamente inimputáveis.

No seio da família da contemporaneidade desenvolveu-se uma relação que se encontra deslocada para a afetividade. Nas concepções mais recentes de família, os pais de família têm certos deveres que independem do seu arbítrio, porque agora quem os determina é o Estado.

Assim, a família não deve mais ser entendida como uma relação de poder, ou de dominação, mas como uma relação afetiva, o que significa dar a devida atenção às necessidades manifestas pelos filhos em termos, justamente, de afeto e proteção.

Os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência e não somente do sangue.

No estágio em que se encontram as relações familiares e o desenvolvimento científico, tende-se a encontrar a harmonização entre o direito de personalidade ao conhecimento da origem genética, até como necessidade de concretização do direito à saúde e prevenção de doenças, e o direito à relação de parentesco, fundado no princípio jurídico da afetividade.

O princípio da efetividade especializa, no campo das relações familiares, o macro princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da Constituição Federal), que preside todas as relações jurídicas e submete o ordenamento jurídico nacional.

No estágio atual, o equilíbrio do privado e do público pauta-se exatamente na garantia do pleno desenvolvimento da dignidade das pessoas humanas que integram a comunidade familiar.

No que respeita à dignidade da pessoa da criança, o artigo 227 da Constituição expressa essa concepção, ao estabelecer que é dever da família assegurar-lhe "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-la "à salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão". Não é um direito oponível apenas ao Estado, à sociedade ou a estranhos, mas a cada membro da própria família.

Assim, depreende-se que a responsabilidade não se pauta tão-somente no dever alimentar, mas se insere no dever de possibilitar o desenvolvimento humano dos filhos, baseado no princípio da dignidade da pessoa humana. [...]

No mesmo sentido encontra-se na decisão do relator Sr. Álvaro Manoel Rosindo Bourguignon, processo número: AC 15096006794, TJES.

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS- GENITOR- ABANDONO

MORAL E FALTA DE AFETO- PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL- SENTENÇA ANULADA- PROSSEGUIMENTO REGULAR DO FEITO- RECURSO PROVIDO.

O pedido de reparação por danos morais sofridos é um pedido juridicamente possível e reconhecido pelo nosso ordenamento jurídico.

No caso de pedido de indenização por danos moral em decorrência de abandono moral e falta de afeto por parte do genitor, é necessária a caracterização dos elementos ensejadores da responsabilidade civil, quais sejam, o dano experimentado pelo filho o ato ilícito praticado pelo pai, e liame causal que conecta os referidos elementos. [...].

Em sentido contrário temos o processo de número: APL 78084312009870001 do TJDF, cujo relator Sr. J.J. Costa Carvalho da 2ª turma cível.

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. FAMÍLIA. APELAÇÃO EM AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ABANDONO AFETIVO. POSSIBILIDADE EXCEPCIONALMENTE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE ELEMENTOS ATENTATÓRIOS AO DIREITO DA PERSONALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE CONDUTA DO GENITOR CONTRÁRIA AO ORDENAMENTO JURÍDICO. IMPROCEDÊNCIA.

A compensação por danos morais em razão de abandono efetivo é possível, em que pese exista considerável resistência da jurisprudência pátria, mas é hipótese excepcional. [...].

Ainda contrário a tese vislumbra o processo, 10145.05.219641-0/001 do TJMG, cujo relator Sr. Dês.(a) Domingos Coelho.

EMENTA: AÇÃO DE INDENIZAÇÃO- DANOS MORAIS- ABANDONO EFETIVO- REQUISITOS PARA A RESPONSABILIDADE CIVIL- INEXISTÊNCIA- A responsabilidade civil assenta-se em três indissociáveis elementos, quais sejam: ato ilícito, dano e nexo causal, de modo que, não demonstrado algum deles, inviável se torna acolher qualquer pretensão ressarcitória. O abandono paterno ate-se, a meu ver, à esfera da moral, pois não se pode obrigar em última análise o pai a amar o filho. O laço sentimental é algo profundo e não será uma decisão judicial que irá mudar uma situação ou sanar eventuais deficiências.

- O dano moral decorre de situações especiais, que causam imensa dor, angústia ou vexame, não de aborrecimentos do cotidiano, que acontecem quando vemos frustradas as expectativas que temos em relação às pessoas que nos cercam.

Além do que, em recente julgado do STJ, Resp. 1.159.242/ SP, da terceira da turma, por

maioria, considerou ser possível exigir indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo pelos pais.

Atenta-se que o STJ, é composto de 33 Ministros, e que o entendimento exposto explanado foi de apenas uma das turmas, sendo que cada turma conta com cinco Ministros. Dentre esses, um divergiu, ou seja, pode se afirmar que quatro ministros entenderam ser cabível a reparação.

Como ainda não há previsão legal específica concernente à sanção imposta à conduta omissiva dos pais quanto aos filhos, recorrer-se-á ao artigo 4º da lei de introdução ao código civil, o qual estabelece que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito”. Da mesma forma, o artigo 5º da lei, prevê que “na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”.

O dano moral pode ser reparável? Caso se buscasse uma reparação justa e equitativa, poder-se-ia afirmar que esse dano é irreparável, visto que não há como fazer com que o indivíduo retorne ileso ao estado em que se encontrava antes de sofrer o dano. No entanto vemos que a compensação pecuniária poderia dar certa satisfação àquele indivíduo lesado na sua honra e dignidade.

A matéria é polêmica e alcançar-se uma solução não prescinde do enfrentamento um dos problemas mais instigantes da responsabilidade civil, qual seja, determinar quais danos extra patrimoniais, dentre aqueles que ocorrem ordinariamente são passíveis de reparação pecuniária. Isso porque a noção do que seja dano se altera com a dinâmica social, sendo ampliado a cada dia o conjunto dos eventos cuja repercussão é tirada daquilo que se considera inerente à existência humana e transferida ao autor do fato.

Conclui-se que a condenação por parte dos magistrados, em julgados semelhantes, visa, antes de tudo, a punir e educar os genitores ausentes, desaconselhando-os da prática de condutas repugnantes como abandonar uma criança, os pais devem aprender que basta colocar um ser no mundo e acreditar que se tornaram pessoas dignas sem o menor auxílio. Portanto, entende-se que a responsabilização civil em casos de abandono afetivo tem o condão de mostrar à sociedade, principalmente aos pais, que todas as crianças precisam de sustento que ultrapassa a natureza alimentar, para se tornarem pessoa completa, capazes de ingressar na vida autônoma.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final, o presente estudo abordou a possibilidade de utilização do instituto da responsabilidade civil nas relações familiares, mais especificamente, naquelas situações em que o filho, diante do sentimento de abandono afetivo paterno, ingressa no poder judiciário, pleiteando o ressarcimento pelos danos causados pelo comportamento paterno.

Os problemas a ausência paterna decorre do rompimento dos laços conjugais existentes entre os genitores, pois, na maioria das vezes, é com a mãe que os filhos permanecem quando há uma separação dos seus pais. Por isso, muitos pais parecem esquecer que o filho é para vida toda, pois decorre da filiação e não do casamento ou assemelhados a este.

Assim, o pai que realiza a conduta do abandono, priva a criança os direitos à convivência, à assistência moral e intelectual, à integridade física e psíquica, enfim, negando-lhe direitos referentes à dignidade da pessoa humana inserindo elementos capazes de configurar a indenização por danos morais.

Com essa omissão, estão os pais descumprindo os deveres que lhes incumbem da obrigação que detêm do poder familiar, como orientar moralmente e materialmente, provendo aos filhos meios de subsistência e de educação, e de guiá-los para que possam se tornarem indivíduos adultos responsáveis.

Nesse diapasão, é possível o abandono afetivo paterno ser guarnecido pelo instituto do dano moral, ensejado pelo desrespeito aos direitos da personalidade amparados no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, mas é importante lembrar os pressupostos necessários a indenizar.

Vemos que não é pacífico entre doutrinadores e magistrados que rejeitam a possibilidade de se condenar um pai pelo abandono moral e afetivo, tendo resguardo de decisões anteriores de tribunais superiores; outra parte, a favor da existência do caráter prejudicial da omissão do pai; em decisão recente da terceira turma do STJ, há sim um dever de indenizar por dano moral afetivo do pai.

É preciso entender que a condenação do pai ao pagamento de valor decorrente do abandono afetivo do pai ao filho não busca atribuir preço ao sentimento de amor e carinho. Na verdade, a responsabilidade civil enseja uma punição ao genitor pelo seu comportamento reprovável, ocasionado por deixar de conceder a criança, direitos inerentes ao seu crescimento psicológico.

Conclui-se que presentes os elementos da responsabilidade civil, não há óbice à concessão ao filho atingido psíquica e moralmente de uma indenização por deixar de receber afeto paterno, a punição servirá, como meio compensatório, desestimulando a repetição de atos reprováveis.

REFERÊNCIAS:

CRISPINO, Isabela. Dever de indenizar por abandono afetivo. Disponível em <HTTP://www.iuspdia.com.br>. Acesso em 04 de junho de 2012.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO. JUNIOR, Adilto Luiz Dall Oglio. Defensor Público. Disponível em: http://www.defensoriapublica.mt.gov.br/.../A_...pdf. Acesso em: 08 junho 2012.

TOVAR, Rachell Sales. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalho_conclusao/.../racheltovar.pdf.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito e Responsabilidade. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2012.

STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil. 8 Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4ª. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. Constituição Federal. *In*: RCN Editora (Org.). Vade Mecum Jurídico. Leme/SP: RCN Editora, 2010.