

O ABANDONO AFETIVO NA MULTIPARENTALIDADE: a multiparentalidade acarreta o abandono afetivo de descendente para com os ascendentes?

Bianca Beatriz Souza Santos¹

Diego Filipe de Barros Otonni Castro²

Jô de Carvalho³

RESUMO

Esta pesquisa teve por objetivo analisar como a evolução do direito de família impactou diretamente nas relações afetivas existente no seio familiar. Analisar as consequências da multiparentalidade e eventual abandono afetivo inverso, do descendente para com o seu ascendente, através do método dedutivo e monográfico, com uma pesquisa de forma teórica e qualitativa. Esta análise será feita a luz dos princípios inerentes ao Direito de Família, com destaque aos princípios da Dignidade da Pessoa Humana, da Afetividade e da Solidariedade. Será brevemente relatado as mudanças do direito de família no ordenamento jurídico, a partir dos direitos consagrados na Constituição Federal e outras leis. Buscando entender o tema, analisar-se-á a relação familiar e a responsabilização civil decorrente do eventual abandono afetivo inverso, o posicionamento do Judiciário e a obrigação imaterial existente no dever de cuidado. Por fim, concluiu-se que a multiparentalidade pode levar o eventual abandono afetivo do descendente para com seu progenitor. É um assunto de amplo entendimento. Se encontrar amparo na legislação poderá evitar grandes lides e demandas judiciais.

Palavras-chave: Abandono afetivo inverso. Dever de cuidado. Multiparentalidade. Afeto.

1 INTRODUÇÃO

Falar de família não é tarefa fácil, tendo em vista os diversos conceitos e espécies criados na sociedade e pela complexidade que as relações humanas revelam sobre esta matéria. Partindo da definição básica de que família é o grupo de pessoas unidas pela afetividade e que atualmente há vários tipos de estrutura familiar, questiona-se: a convivência da nova família formada pela multiparentalidade pode gerar vários efeitos, como por exemplo, o abandono afetivo dos filhos para

¹ Bacharela em Direito pela Faculdade de Ipatinga, Fadipa

² Graduado em Direito pela Faculdade Pitágoras de Ipatinga, Especialista em Direito Constitucional e Direito Civil pela Universidade Anhanguera Uniderp. Mestre pela Universidade de Cuiabá. Atualmente sócio proprietário do escritório Diego Castro Advogados, Professor em cursos de graduação em Direito pela FADIPA (Faculdade de Ipatinga) e Faculdade Pitágoras de Ipatinga. Professor de Direito Civil e Consumidor em cursos de pós-graduação pela Fatividade e pelo Iejur. Professor de Direito Civil no curso preparatório MEGE (www.mege.com.br), e Diretor do Procon de Ipatinga/MG.

³ Doutora e pós doutora em Ciências Técnicas (Administração, Recursos Humanos e Gestão) pela Universidade de Matanzas, Mestre em Letras pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Especialista em Psicopedagogia pelo Centro Universitário do Leste de Minas Gerais, Graduada em Pedagogia pelo Centro Universitário de Minas Gerais e em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga.

com os pais? De igual modo, questiona-se: como afeta o princípio da boa fé objetiva nas relações familiares.

Neste diapasão pode-se pensar em que medida a multiparentalidade pode levar ao abandono afetivo do descendente para com o ascendente e quais os efeitos jurídicos desse eventual abandono.

A motivação para a realização da pesquisa se origina por diversos motivos baseados na evolução da sociedade que alterou a formação da família e põe em evidência e questionamento de conceitos individuais. É nesse sentido de ordem de pensamento que se pretende organizar esta pesquisa e contribuir com estas linhas de entendimento para a questão. Sabendo-se que o Direito precisa de racionalidade, como lidar com a emoção e a dor tendo como parâmetro o desenvolvimento social do indivíduo.

Devem advir leis que correspondam ao tempo atual e que respondam na eficiência apropriada aos anseios deste novo grupo social.

Esta pesquisa tem por objetivo analisar as diversas variantes das novas relações. Em uma visão geral a família é composta de deveres e direitos, o que leva ao certame de qual é a responsabilidade civil que o descendente terá com o surgimento dessa nova família, quais os desdobramentos do vínculo afetivo com a antiga família e o incomodo de pontos de vistas diferentes.

A pesquisa a ser realizada será jurídico-teórica já que a solução do problema será buscada a partir da análise jurídica no tempo e no espaço, e também com o método de pesquisa teórica. Quanto ao tipo de pesquisa será bibliográfica, visto que procurar-se-á explicar um problema a partir de referências teóricas publicadas em livros, artigos de autoria de profissionais do direito, leis, revistas e jurisprudências. A pesquisa quanto à abordagem será considerada qualitativa por ser procedida através da análise dos conteúdos das teorias existentes publicadas.

Quanto à técnica a ser utilizada será considerada documentação direta e indireta, visto que serão utilizadas fontes secundárias conforme obras listadas nas referências, cujos autores abordam aspectos relevantes relacionados à pesquisa e também consistirá no levantamento de dados no próprio local em que os fenômenos ocorrem.

Obedecendo ao exposto, este trabalho se organizará tal como apresentado a seguir.

Para delimitar a origem e a evolução da família, um estudo bibliográfico será realizado. Essa síntese histórica estará presente na primeira parte do trabalho.

A segunda seção apresentará breves considerações acerca da multiparentalidade e o abandono afetivo. Fará uma análise de princípios constitucionais e analisar os conceitos dos temas fazendo um paralelo.

Na terceira seção far-se-á uma análise das consequências jurídicas do eventual abandono afetivo e posicionamento dos tribunais a respeito dos temas.

Por fim, na conclusão será apresentada a análise realizada em todo conteúdo do trabalho.

2 EVOLUÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA

É inquestionável a importância da família para a vida em sociedade, os grupos familiares, podem inclusive, ser considerado o início da própria vida em sociedade, pois mesmo antes do período neolítico e do homem deixar de ser nômades, as pessoas com o ancestral em comum, permaneciam juntas em unidades sociais.

A origem da palavra família vem do latim *famulus* que significa escravos, servos, subordinados a um senhor. Sem dúvida, a família é o agrupamento de pessoas mais antigo que existe (ALVES, 1977, p. 33). A palavra família abrange diversos significados diferente em diversas áreas das ciências humanas.

Fazendo um paralelo histórico, talvez um dos primeiros aparecimentos do seio familiar a ser notificado foi o mito muito publicado na história, diz respeito ao 'Matriarcado', ou seja, uma época em que as mulheres detinham o poder sobre os homens; tal teoria do século XIX foi elaborada por um jurista Johann Jakob Bachofen. O Mito do Matriarcado foi baseado nos mitos gregos, Bachofen dividiu a história da humanidade em duas fases. O primeiro estágio foi dominado pelo poder materno, chamado de Ginecocracia. O segundo estágio foi marcado pelo poder do Pai e é o momento da maturidade, os homens desligam-se da fase infantil e iniciam a missão civilizatória (GEORGOUDI apud OLIVIER, 1999).

Não há o que questionar que a família constituída atualmente sofreu grandes influências dos povos antigos. Wald (2000) preceitua que:

Da família romana e grega pode-se retirar a figura do chefe de família denominado como pater para demonstrar as características que perduraram na família brasileira, onde até pouco tempo atrás a família era concebida pelo marido, chefe da casa, a esposa e seus filhos que se submetiam as suas ordens.

A ideia da família natural romana foi modificada pela Igreja Católica, que transformou a união entre homem e mulher em uma instituição sacralizada, indissolúvel, um ato solene e única de se formar uma família cristã.

Cânon 1055, §1º: A aliança matrimonial, pela qual o homem e a mulher constituem entre si uma comunhão da vida toda, é ordenada por sua índole natural ao bem dos cônjuges e à geração e educação da prole, e foi elevada, entre os batizados, à dignidade do sacramento. (CAPPARELLI, 1999, p. 15).

Vale salientar, que é requisito para a solidificação do casamento, que os nubentes tenham relações sexuais, podem o casamento ser anulado se a mesma não ocorrer. Tal preceito trás como fundamentação a associação feita pela igreja entre matrimônio e procriação, sendo esse o principal objetivo da união.

Entendia-se que o matrimônio tem por finalidade, enquanto instituição era a procriação e, por consequência, a educação dos filhos, o que tornava justificável a prática do ato sexual dos cônjuges, autorizado pela igreja como amparo para o casamento ser durável.

Outro ponto importante tratado pela igreja católica é impossibilidade de dissolução da união da união independentemente de haver ou não afeto entre os cônjuges, o Direito Canônico estabelece que o casamento seja "indissolúvel, isto é, não se pode dissolver por vontade dos cônjuges, exceto pela morte". Tal ideia se prolongou durante muito tempo no ordenamento jurídico de vários países que a religião católica tinha influência, inclusive no Brasil.

Com a Revolução industrial e a conquista do mercado de trabalho pela mulher, além de outros êxitos sociais a base da família nos moldes da bíblia fora abalado, pois a mulher não precisava mais se submeter ao marido e percebeu também que a felicidade é mais importante que o vínculo matrimonial. A família então passou a ser um lugar de amor. Um lar, lugar de afeto e respeito.

Segundo Pedro Belmiro Welte (2003, p. 31), a partir desse momento histórico a família se abre para configurar-se em um mundo cruel, uma forma de abrigo, um pouco de calor humano, um lar onde entre seus integrantes pratique a solidariedade, a fraternidade, e acima de tudo, os laços de afeto e amor. Esse é o sentido da família na atualidade. Vale salientar que o Direito de Família, dentre todos os ramos do Direito, é o que mais avançou nos últimos tempos, visto que seu objeto são as relações interpessoais e que estas acompanham os passos da evolução social.

A Constituição de 1988 realizou grande progresso no conceito da família. Não extinguiu o casamento como forma ideal de regulamentação, mas também não ignorou a família natural como realidade social digna de tutela jurídica. Assim, a família que provém do casamento, como a que resulta da “união estável entre o homem e a mulher”. (art. 226, §3º), assim como a que se estabelece entre “qualquer dos pais e seus descendentes”, pouco importando a existência, ou não, de casamento entre os genitores (art. 226, §4º).

O afeto passou a ser um elemento essencial para a união entre pessoas, tornando-as cúmplices do amor e da felicidade, formando assim, entidades familiares diversas, tuteladas ou não pelo Direito. Atualmente, têm-se famílias com filhos, sem filhos, homossexuais, produto de reprodução artificial, entre outras. “Os avanços da ciência e da tecnologia criaram novas expectativas sociais e novas possibilidades para o Direito de Família, que não tem alternativa, senão sensibilizar-se com essas novas formas de organização social”. (BRASIL, 2006, p. 6).

A família contemporânea é caracterizada pela diversidade, justificada pela incessante busca pelo afeto e felicidade. Dessa forma, a filiação também tem suas bases no afeto e na convivência, abrindo-se espaço para a possibilidade de a filiação não ser somente aquela que deriva dos laços de sangue, mas também do amor e da convivência, como é o caso da filiação socioafetiva.

3 BREVES CONSIDERAÇÕES

A evolução da sociedade alterou a formação das famílias como se tratava os antigos códigos civis assim levanta o questionamento de conceitos individuais existentes em nossas mentes. A ideia de que o mundo deve ser maravilhoso em termos de igualdade de direitos e obrigações podem ser vista como utópica, porém, o que se deve, é buscar que a função social do Direito seja cumprida, ou seja, que a prevenção dos conflitos sociais seja buscada incessantemente, a fim de que haja um equilíbrio jurídico para todos.

Com o surgimento desse novo seio familiar e a legalização da multiparentalidade, a convivência da nova família pode lesar ou não, o direito já preexistente dos pais biológicos por causa dos pais socioafetivos.

A Constituição Federal de 1988 ao igualar no mesmo patamar, os filhos de origem sanguínea, os adotados e reconhecer a união estável como família, foram o primeiro dispositivo jurídico brasileiro a reconhecer o afeto como formar de origem da família, mostrou que não há distinção dos laços decorrentes do afeto ou de sangue.

Com o surgimento desses novos laços familiares, questiona-se o princípio da boa fé objetiva, em que medida ela afeta as pessoas, e em casos mais específicos, como aplica a boa fé objetiva nas novas relações familiares que estão surgindo no Direito.

Fazendo uma ligação ao tema Abandono Afetivo Inverso, poderá caber a aplicação da responsabilidade civil, uma vez que se gerada a conduta omissiva do

filho com seus pais, decorrente do surgimento do elo afetivo com os pais socioafetivos, em relação à prestação dos cuidados legais, o amparo, a atenção. E mesmo que não haja uma vontade intencionada em abandonar, o progenitor poderá cobrar uma indenização ao seu descendente com base na conduta omissiva clara e evidente, caracterizada na figura do abandono.

Pensa-se, portanto, ser necessário buscar a melhor interpretação dos princípios aplicáveis nos casos, o que será feito a seguir.

3.1 A multiparentalidade

Como se sabe o conceito de família mudou muito no decorrer da história da sociedade. Diante das modificações ocorridas, a Constituição da República de 1988, alterou completamente a estrutura do instituto familiar. Com isso, a partir desse momento a família recebeu um novo conceito de entidade familiar. A família deixou de ser hierárquica transformando-se em uma sociedade de responsabilidades, interesses e afetividade recíproca.

Assim dispõe o art. 226 da CF/88 e seus parágrafos:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 1º O casamento é civil e gratuito 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. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. (BRASIL, 1988).

Portanto, torna-se possível multiplicar os laços sanguíneos, afetivos e ou sociais da família, concretizando, dessa forma, a multiplicidade de conceito. O objetivo principal desse artigo não foi o aprofundamento dessa matéria, mas sim enfatizar as mudanças ocorridas.

Apesar de que o reconhecimento da paternidade afetiva ter-se tornado notório juntamente com a paternidade biológica, não se pode dizer que haverá uma sobreposição de uma sobre a outra, mas se reconhece algumas decisões que permitem uma soma de filiação, sem que haja hierarquia entre a afetiva e a biológica, ou seja, que inclua no registro da criança tanto o nome do pai e/ou mãe biológico quanto do socioafetivo, dando abertura à multiparentalidade.

Para Bunazar (2010, p. 67) enfatiza que:

A partir do momento em que a sociedade passa a encarar como pais e/ou mães aqueles perante os quais se exerce a posse do estado de filho, judicializa-se tal situação, gerando, de maneira inevitável, entre os participantes da relação filial direitos e deveres; obrigações e pretensões; ações e exceções, sem que haja nada que justifique a ruptura da relação filial primeva.

Pode-se dizer que a multiparentalidade é uma realidade cada vez mais comum nas famílias, em virtude de, não faz diferenciação entre ela e o biológico, porque esse instituto busca acrescentar e reconhecer a existência dos dois.

Neste sentido Araújo (2017, p. 6) esclarece que:

O fenômeno multiparentalidade é uma realidade cada vez mais comum nas famílias, legaliza juridicamente aquilo que já está firmado no mundo dos fatos. Oposto ao instituto de adoção, que exclui definitivamente qualquer

relação com a família biológica, este fenômeno acrescenta, reconhece a existência dos dois, tornando possível a inclusão do 'segundo' pai ou 'segunda' mãe. Destaca-se ainda a igualdade entre os institutos, um não sobressai ao outro.

A multiparentalidade nada mais é que a pluralidade de vínculos parentais no qual a função materna e/ou paterna é exercida por mais de uma pessoa.

A multiparentalidade, segundo Gonçalves (2015, p. 315), “consiste no fato de o filho possuir dois pais ou mães reconhecidas pelo direito, o biológico e o socioafetivo, em função da valorização da filiação socioafetiva”.

A multiparentalidade encontra amparo jurídico nas instâncias superiores, no RE nº 898.060, que reconheceu expressamente o instituto. No julgado, destaca-se o seguinte trecho do voto proferido pelo ministro Luiz Fux, relator do processo:

a omissão do legislador brasileiro quanto ao reconhecimento dos mais diversos arranjos familiares não podem servir de escusa para a negativa de proteção a situações de pluriparentalidade. É imperioso o reconhecimento, para todos os fins de direito, dos vínculos parentais de origem afetiva e biológica, a fim de prover a mais completa e adequada tutela aos sujeitos envolvidos. (BRASIL, 2016).

É de grande importância analisar a conceituação adotada por Maria Berenice Dias (2016), autora cuja doutrina serviu de base na decisão do douto ministro. Em seu “Manual de Direito das Famílias”, consta *in verbis* o seguinte ensinamento:

Para o reconhecimento da filiação pluriparental, basta flagrar a presença do vínculo de filiação com mais de duas pessoas. A pluralidade é reconhecida sob o prisma da visão do filho, que passa a ter dois ou mais novos vínculos familiares. Coexistindo vínculos parentais afetivos e biológicos, mais do que apenas um direito, é uma obrigação constitucional reconhecê-los, na medida em que preserva direitos fundamentais de todos os envolvidos, sobretudo o direito à afetividade.

O STF compreende que, a partir do instituto da multiparentalidade, é possível reconhecer a coexistência de mais de uma relação jurídica parental de forma simultânea, uma socioafetiva e uma biológica, de igual forma comenta Ricardo Calderón (2016) sobre o posicionamento adotado pela corte brasileira:

Esta aceitação da possibilidade de concomitância de dois pais foi objeto de intenso debate na sessão plenária que cuidou do tema, face uma divergência do Min. Marco Aurélio, mas restou aprovada por ampla maioria. Com isso, inequívoco que a tese aprovada acolhe a possibilidade jurídica da multiparentalidade.

Parte da doutrina reconhece a pluralidade de filiações apenas quando um dos vínculos é de origem socioafetiva e o outro sanguíneo. Contudo, não há limitações quanto à origem do vínculo segundo a doutrina majoritária. Vale salientar que, segundo o posicionamento dominante do STF, o vínculo socioafetivo não obsta o biológico nem o oposto. O posicionamento pode ser verificado na tese fixada na Repercussão Geral nº 622 do STF (BRASIL, 2014).

Diante da complexidade do tema abordado e das consequências jurídicas que o reconhecimento da multiparentalidade acarretará para o âmbito jurídico e entre as áreas afetadas, fica claro, que, para a melhor compreensão e aprofundamento, é necessário subdividir o capítulo.

Assim, será abordado, outro tema de bastante importância para esta pesquisa, para assim fazer um elo as consequências da multiparentalidade na adaptação da nova família e os desdobramentos do vínculo afetivo com a antiga família. Por fim, será investigado como a esfera afetiva é afetada, por meio do da análise do paralelo dos conceitos abordados.

3.2 O abandono afetivo e a responsabilidade

O abandono afetivo é um tema que levanta muitos questionamentos no cenário jurídico. É preciso construir um entendimento no que se configura o abandono afetivo. Constitui-se como omissão e negligência, e não se restringe apenas no abandono presencial, isso pode ocorrer na família com todos que convivem neste seio, aliás, é muito comum na ocorrência terceira idade, idosos que não tem suas demandas atendidas por sua família.

O abandono afetivo caracteriza-se pelo não cumprimento do dever de cuidar, de não fornecer a devida atenção necessária dada pela família. A dor é subjetiva, o abandono é ausência de convivência, de cuidado, não estar próximo, não proteger a vida do indivíduo, é negligência de suportes emocionais e afetivos.

A questão que se deve destacar é que o Estado não obrigar a pessoa a amar, e sim ter a responsabilidade, o compromisso. O ordenamento jurídico não deve tratar o abandono exclusivamente pela questão do afeto em si, pois este é espontâneo e subjetivo, o direito não pode invadir no íntimo do indivíduo para medir o sentimento por outro ser, ainda que esse seja por um membro de sua família.

Nessa sentindo deve-se partir da compreensão do princípio da dignidade da pessoa humana, da afetividade, da solidariedade familiar, estabelecer em um momento posterior a responsabilização dos filhos pelo abandono dos pais.

O princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio medular do ordenamento jurídico e se insere em quase todos os outros direitos e garantias sejam os individuais quanto os sociais da Constituição Federal. A dignidade da pessoa humana é a base para qualquer processo de interpretação e aplicação do Direito brasileiro. Previsto no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal como se pode ver a seguir:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Direito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I- a soberania; II- a cidadania; III- a dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 1988).

Uma das formas de aplicação desse princípio se dá no respeito à integridade física e psíquica do indivíduo, como respeito ao corpo, honra e imagem como forma de impedir qualquer tratamento desumano ou degradante. Também se caracteriza pelas condições mínimas e necessárias para o exercício da vida, como por exemplo, direito à habitação. Ainda tem aplicação no que se diz respeito à igualdade social, visando a proteção dos mais vulneráveis como os idosos e as crianças para que não tenham seus direitos lesados.

É de grande valia alinhar ao princípio da afetividade, que se fundamenta na tutela da dignidade da pessoa humana e solidariedade social. O afeto é compreendido como a relação de amor e convívio das pessoas do elo familiar, o seu rompimento é capaz de gerar dano moral, é quando ficar comprovado o descumprimento do dever de convivência e participação ativa no cuidado perante um a outrem.

Sobre a temática versa Adriana Caldas citado por Maluf:

Também o princípio da afetividade permeia as relações familiares, pois se encontra diretamente jungido ao princípio da dignidade da pessoa humana. É o princípio que fundamenta o direito de família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida. Evidencia-se este princípio, mesmo não inserto diretamente no texto constitucional, tanto na forma de composição do núcleo familiar quanto na prevalência da paternidade socioafetiva, que, hoje, é muito comum entre os doutrinadores do Direito de Família. (MALUF, 2010, p. 43).

Assim como a obrigação dos pais que tem, o dever de cuidar dos filhos, não deveria ser exigido, mas deveria ser algo enraizado culturalmente o dever de cada descendente cuidar de seu progenitor sem a necessidade de confrontar qualquer lei ou ordenamento jurídico.

A luz da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 3º, inciso I, perceber-se que a solidariedade é um elemento fundamental para vida social, “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e solidária.”. O princípio da solidariedade transcorre nos vínculos afetivos da família, de modo a atribuir deveres enquanto ente coletivo expandindo-se a cada um de seus membros de forma individual. A solidariedade é fruto da assistência moral e material, de forma mútua entre todos os membros da família, estabelecendo uma divisão de responsabilidades entre a família, a sociedade e o estado.

No tocante ao referido princípio, Flávio Tartuce (2014), escreveu:

A solidariedade social é reconhecida como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil pelo art. 3º, inc. 1, da Constituição Federal de 1988, no sentido de buscar a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Por razões óbvias, esse princípio acaba repercutindo nas relações familiares, já que a solidariedade deve existir nesses relacionamentos pessoais. Isso justifica, entre outros, o pagamento dos alimentos no caso de sua necessidade, nos termos do art. 1.694 do atual Código Civil.

A solidariedade familiar é o que justifica a obrigação de alimentar entre parentes, cônjuges ou companheiros, ou na mesma linha, que serve de base ao poder familiar.

Assim fica claro que o abandono afetivo pode ser gerado por qualquer indivíduo que vive e ou deixa de conviver no seio familiar.

Tratar do abandono afetivo inverso, leva ao questionamento, “De quem a responsabilidade?”. Porém antes de discutir sobre o tema é preciso saber o conceito jurídico de responsabilidade. A palavra “responsabilidade” deriva do verbo latino *respondere*, que significa a obrigação que alguém tem de assumir com as consequências jurídicas de sua ação. Para melhor entendimento Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2006, p. 3) conceituam responsabilidade:

Responsabilidade, para o Direito, nada mais é, portanto, que uma obrigação derivada – um dever jurídico sucessivo – de assumir as consequências jurídicas de um fato, consequências essas que podem variar (reparação dos danos e/ou punição pessoal do agente lesionante) de acordo com os interesses lesados.

Nesse certame no que tange o artigo 186 do código civil: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. (BRASIL, 2002).

De acordo com os ensinamentos de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho (2014, p. 567), a responsabilidade civil divide-se em três elementos fundamentais, a saber:

1. Conduta – pode ser comissiva ou omissiva (positiva ou negativa), própria ou de terceiros ou, mesmo, ilícita ou lícita;
2. Dano – a violação a um interesse juridicamente tutelado, seja de natureza patrimonial, seja de violação a um direito da personalidade;
3. Nexo de Causalidade – a vinculação necessária entre a conduta humana e o dano.

No artigo 229 da Constituição Federal, que os filhos maiores têm o dever de assistir os pais na velhice, carência ou enfermidade. Também cabe aos filhos promover um convívio familiar fundamentado no afeto e embasado no princípio da solidariedade. A negligência entre filhos e pais é apontada como grave abandono moral, o qual exige punição do Poder Judiciário, para que se preserve a responsabilidade pelo descumprimento do dever de cuidar, visto que a obrigação de amar não se estabelece.

Evidenciando assim que o afeto não tem como ser substituído, e que nada compensará a frieza ou falta de convívio e desprezo dos filhos perante os pais.

3.3 Paralelo dos conceitos de família, multiparentalidade e o abandono afetivo

A evolução histórica do Direito de Família contribuiu para a constitucionalização de novos institutos e o surgimento de novos direitos, tornando assim possível os novos modelos de família no Brasil. A base estrutural do sistema jurídico brasileiro são os princípios constitucionais, e sabe-se que para munir uma decisão judicial, somente a letra da lei não é suficiente, mas sim por princípios constitucionais, doutrina e jurisprudência. Por ser uma ciência social, o Direito deve acompanhar a evolução da vida em sociedade, fato que reafirma a importância das diversas fontes do direito.

O início de toda vida tem origem na família, ela é um instituto que rege as relações em um todo; não tem como existir alguém que não descenda de uma geração anterior ou que seja parente, mesmo que distante, de uma determinada família.

Para a jurista Maria Berenice Dias deve haver uma ampliação do conceito de família em razão do surgimento de legislação nova, a qual enfatiza a família atual e a protege da violência, ou seja, o que passa a reger os novos arranjos familiares é o princípio da afetividade.

A lei nunca se preocupou em definir a família- limitava-se a identificá-la com o casamento. Esta omissão excluía do âmbito jurídico todo e qualquer vínculo de origem afetivo que leva a comunhão de vidas e embaralhamento de patrimônios. O resultado sempre foi desastroso, pois levou a Justiça a condenar a invisibilidade em negar direito a quem vivia aos pares, mas sem a chancela estatal. Agora – e pela vez primeira – a Lei define a família atendendo seu perfil contemporâneo. A Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006), que busca coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, identifica como família (LMP 5º, inciso III) qualquer relação de afeto. Com isso, não mais se pode limitar o conceito de entidade familiar ao rol

constitucional. Lei nova alargou seu conceito. E não se diga que este conceito serve tão só para flagrar a violência. Ainda que este seja o seu objetivo, acabou por estabelecer os contornos de seu âmbito de abrangência. (DIAS, 2009, p. 194-195).

Percebe-se que a família deixou de ser simplesmente voltada para a procriação, e passou a ser uma entidade que visa o afeto, a solidariedade, a igualdade e a liberdade; ou seja, a proteção da pessoa humana e a sua dignidade passou a ser a base da família moderna.

Sendo assim, o direito, nesse sentido, também acompanhou essas mudanças, bem como a sociedade que tem como base essencial a família. A nova configuração da família se balizou no afeto favoreceu novos conceitos familiares no ordenamento jurídico, passando a ser entendidas como grupo social fundamentado nos laços afetivos, efetivando dessa forma a dignidade humana, com relação ao sentimento e a forma de ser feliz plenamente.

Para argumentar Farias (2014) diz:

A evoluir da sociedade levou a uma verdadeira transformação da família, que passou a ser referida no plural: famílias. Um mosaico da diversidade, um ninho de comunhão de vida, cuja vocação é a realização pessoal de cada um de seus membros, o respeito ao outro e a proteção das individualidades no coletivo familiar.

E ainda argumenta Lôbo (2003, p. 153):

De um lado existe a verdade biológica, comprovável por meio de exame laboratorial, que permite afirmar, com certeza praticamente absoluta, a existência de um liame genético entre duas pessoas. De outro lado há uma verdade que não mais pode ser desprezada: a filiação socioafetiva, que decorre da estabilidade dos laços familiares construídos ao longo da história de cada indivíduo e que constitui o fundamento essencial da atribuição da paternidade ou maternidade.

A lógica da vida, os liames genéticos passaram a ser visto como uma verdade científica que não tem sentimentos e vínculos que realmente formam a família. O que é mais importante é o elo de afeto. Quem dá amor, zela, atende as necessidades, assegura ambiente saudável, independentemente da presença de vínculo biológico, atende o preceito constitucional da convivência familiar. Diante do atual conceito de parentalidade socioafetiva, é necessário assumir a possibilidade de coexistência da filiação biológica e da filiação construída pelo afeto. A melhor maneira de reconhecer a realidade da sociedade atual foi abrir caminho para o reconhecimento da multiparentalidade.

Os Tribunais de Justiça dos Estados de São Paulo e de Santa Catarina foram os primeiros a acolher este entendimento:

Recentemente, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul seguiu o mesmo posicionamento em caso análogo: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. PADRASTO E ENTEADA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA ADOÇÃO COM A MANUTENÇÃO DO PAI BIOLÓGICO. MULTIPARENTALIDADE. Observada a hipótese da existência de dois vínculos paternos, caracterizada está a possibilidade de reconhecimento da multiparentalidade. DERAM PROVIMENTO AO APELO. (TJRS, AC 70064909864, 8ª Câmara Cível, Relator Des. Alzir Felipe Schmitz, j. 16/07/2015). MATERNIDADE SOCIOAFETIVA Preservação da Maternidade Biológica Respeito à memória da mãe biológica, falecida em decorrência do parto, e

de sua família – Enteado criado como filho desde dois anos de idade. Filiação socioafetiva que tem amparo no art. 1.593 do Código Civil e decorre da posse do estado de filho, fruto de longa e estável convivência, aliado ao afeto e considerações mútuas, e sua manifestação pública, de forma a não deixar dúvida, a quem não conhece, de que se trata de parentes - A formação da família moderna não consanguínea tem sua base na afetividade e nos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade. Recurso provido. (TJSP, AC64222620118260286, 1ª Câmara. Dir. Privado, Rel. Des. Alcides Leopoldo e Silva Júnior, j. 14/08/2012).

PATERNIDADE E MATERNIDADE SOCIOAFETIVA. AUTORA QUE, COM O ÓBITO DA MÃE BIOLÓGICA, CONTANDO COM APENAS QUATRO ANOS DE IDADE, FICOU SOB A GUARDA DE CASAL QUE POR MAIS DE DUAS DÉCADAS DISPENSOU A ELA O MESMO TRATAMENTO CONCEDIDO AOS FILHOS GENÉTICOS, SEM QUAISQUER DISTINÇÕES. PROVA ELOQUENTE DEMONSTRANDO QUE A DEMANDANTE ERA TRATADA COMO FILHA, TANTO QUE OS NOMES DOS PAIS AFETIVOS, CONTRA OS QUAIS É DIRECIONADA A AÇÃO, ENCONTRAM-SE TIMBRADOS NOS CONVITES DE DEBUTANTE, FORMATURA E CASAMENTO DA ACIONANTE. A GUARDA JUDICIAL REGULARMENTE OUTORGADA NÃO É ÓBICE QUE IMPEÇA A DECLARAÇÃO DA FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA, SOBRETUDO QUANDO, MUITO ALÉM DAS OBRIGAÇÕES DERIVADAS DA GUARDA, A RELAÇÃO HAVIDA ENTRE OS LITIGANTES EVIDENCIA INEGÁVEL POSSE DE ESTADO DE FILHO. AÇÃO QUE ADEQUADAMENTE CONTOU COM A CITAÇÃO DO PAI BIOLÓGICO, JUSTO QUE A SUA CONDIÇÃO DE GENITOR GENÉTICO NÃO PODERIA SER AFRONTADA SEM A PARTICIPAÇÃO NA DEMANDA QUE REFLEXAMENTE IMPORTARÁ NA PERDA DAQUELA CONDIÇÃO OU NO ACRÉSCIMO DA PATERNIDADE SOCIOAFETIVA NO ASSENTO DE NASCIMENTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. O estabelecimento da igualdade entre os filhos adotivos e os biológicos, calcada justamente na afeição que orienta as noções mais mezinhas de dignidade humana, soterrou definitivamente a ideia da filiação genética como modelo único que ainda insistia em repulsar a paternidade ou maternidade originadas unicamente do sentimento de amor sincero nutrido por alguém que chama outrem de filho e ao mesmo tempo aceita ser chamado de pai ou de mãe. 7 (TJSC, AC 2011.034517-3, 4ª Câmara. Civil, Rel. Des. Subst. Jorge Luis Costa Beber, j. 18/10/2012).

No Distrito Federal, a Juíza Ana Maria Gonçalves Louzada destacou não caber ao Direito ou ao Judiciário impor limites aos arranjos familiares:

O direito deve espelhar e proteger a vida da pessoa na sua inteireza. Se no caso concreto ela possuir duas mães, dois pais, ou seja, lá a composição que sua família tenha, não cabe ao Direito e tampouco ao Judiciário impor limites a esta entidade familiar. Hannah Arendt já dizia que a pluralidade é a condição da ação humana porque somos todos iguais, isto é, humanos, de um modo tal que ninguém jamais é igual a qualquer outro que viveu, vive ou viverá. Ou seja, somos únicos! Engessar arranjos familiares tendo como fundamento o dogma da unicidade de paternidade e maternidade, é apenas fazer uma leitura linear da vida. É preciso que nossos horizontes sejam alargados, que nossa visão seja aprofundada, e que nossos braços sejam fontes de acolhimento. (TJDF, Comarca de Sobradinho. Proc. 2013.06.1.001874-5, Juíza Ana Maria Gonçalves Louzada, j. 06/06/2014).

No Estado do Acre, o magistrado Fernando Nóbrega da Silva também reconheceu a filiação multiparental, garantindo a preservação do melhor interesse de quem tem a sorte de contar com mais de um pai e uma mãe. E assegurar que a criança e o adolescente possam ter assegurado o pleno desenvolvimento de sua personalidade, através de adequada assistência física, moral, social, médica, psicológica, material, emocional, afetiva, por

meio da ação conjunta de seu pai biológico e socioafetivo, confere máxima primazia aos interesses do menor. Desse modo, a multiparentalidade se apresenta como medida adequada ao desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social do menor, preservando seus laços com os pais biológicos e socioafetivos. (Poder Judiciário do Acre, Comarca de Rio Branco. Processo nº: 0711965- 73.2013.8.01.0001, Juiz Fernando Nóbrega da Silva, j. 24 de junho de 2014).

Esse posicionamento que abriu espaço para um novo questionamento: com o surgimento da multiparentalidade e seu aceite, como fica a relação dos pais que não aceitam a concretização do ato em si, o reconhecimento na certidão como, por exemplo, mas de certa forma, pode sofrer o abandono afetivo.

Caminhe pelo paralelo a seguir: Multiparentalidade e o abandono afetivo são temas bastante controverso e traumático, mas estão interligados. O abandono também poderá se dar na fase adulta de uma pessoa, o que leva ao questionamento que o pai pode sentir que seu direito foi lesado, quando o filho já não o vê como seu progenitor, seu porto seguro e passa a vê o terceiro envolvido com seu ponto de apoio.

Aqui utilizaremos de exemplo para melhor entendimento.

Visualizem uma família que se divorcia e ambos contraem novos matrimônios. Infelizmente o pai tem que se mudar de Estado por causa do trabalho. Essa mãe, que está divorciada do primeiro casamento, tem 2 filhos que vão morar com ela a maior parte do tempo, passando, apenas, as férias e feriados prolongados com o pai. Como ainda eram menores se acostumam tanto com padrasto que passam a amá-lo como a um pai e este, a eles, como filhos.

Mais tarde, com a maioridade, esses filhos desejam e o padrasto também, legalizar a filiação e paternidade entre si na justiça; no entanto, isso será menos burocrático se não houver questionamento do pai "biológico" e registral, pois, com a inclusão da paternidade socioafetiva na certidão de nascimento coexistirão como pais. Com isso, a vida dos filhos em outro estado, a visita ao pai biológico passa-se a ser de menor frequência, a essa altura a relação de afeto já poderá ou não mais existir.

É nesse ponto que é a motivação desse trabalho, é aqui o surgimento do questionamento se a multiparentalidade pode gerar o abandono afetivo.

Argumenta ainda com a reportagem a seguir:

Mico Freitas é reconhecido como pai da filha de Kelly Key e Latino
Suzanna Freitas pediu para trocar paternidade na certidão de nascimento há cerca de um mês.

Kelly Key revelou nesta terça-feira (14) que o marido Mico Freitas foi reconhecido na Justiça como pai de Suzanna Freitas, de 17 anos, filha da cantora com Latino. Em seu instagram, Kelly afirmou que a decisão ocorreu sem brigas.

Entenda o caso:

- Kelly e Latino começaram a namorar em 1997 e tiveram Suzanna em 2000.
- Após traições, Kelly se separou de Latino em 2002 e iniciou um relacionamento com o empresário Mico Freitas, que cuidou de Suzanna desde seus dois anos.
- Há um mês, a menina disse à mãe que queria trocar sua paternidade na certidão de nascimento para ser registrada pelo então padrasto.
- Kelly procurou Latino para anunciar a decisão da filha e entrou com um pedido na Justiça, com seu consentimento.

- No domingo dos pais, a adolescente homenageou Mico em suas redes sociais e levantou perguntas.
 - Nesta terça (14), Kelly confirmou que o pedido foi aceito, o marido é legalmente pai da menina e Freitas, sobrenome adotado por Suzanna, agora é seu oficialmente.
- Apesar de declarar carinho pelo pai biológico, Suzanna disse ainda no domingo que não tem contato com ele. "Eu convivo com o meu padrasto e ele é o meu pai. Não convivo com o meu pai de sangue e ele não está muito presente na minha vida como o meu padrasto está. E não sei qual foi a última vez que tirei uma foto com o meu pai", explicou.
- Questionada por não desejar um feliz dia dos pais a Latino, ela respondeu: "É Mico que mora dentro da minha casa, que me dá beijo de boa noite, que me criou". (MICO FREITAS..., 2018, grifo nosso).

É claro que houve a concretização da multiparentalidade nos casos relatados, contudo também evidenciou que foi gerado pelos filhos o abandono afetivo para com seus pais biológicos. E neste certame abriu margem para o questionamento da responsabilidade civil desses filhos com seus progenitores.

Ainda vale salientar que o princípio da boa fé que rege o seio dessas famílias foi afetado. E não há amparo na Constituição Federal ou doutrina que se fale em reparação desse abandono afetivo que os pais sofreram antes ainda de entrar na terceira idade.

Diante da complexidade do tema levantado que o reconhecimento da multiparentalidade concretiza o abandono afetivo, e o que acarretará para o âmbito jurídico, é notório, que, para a melhor compreensão é necessário o aprofundamento, com isto o próximo capítulo tratar da análise e consequência jurídicas.

4 ANÁLISE E CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

Primeiramente, cabe esclarecer, o que foi abordado neste trabalho não teve o alvo de se aprofundar em cada fase passada pelo Direito de Família, mas, estabelecer de forma simples e cronológica toda a evolução vivida nos últimos anos.

É de grande importância na evolução do direito de família o que diz respeito ao reconhecimento da filiação socioafetiva. Vale lembrar que é uma modalidade de parentesco recentemente introduzida no nosso ordenamento e nossa jurisprudência.

A sua base jurídica está prevista no art. 1.593, do CC, que assim determina: "O parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem". (BRASIL, 2002).

Para Maria Berenice Dias (2011, p. 372), "o ponto essencial da relação de paternidade não depende mais da exclusiva relação biológica entre pai e filho. Toda paternidade é necessariamente socioafetiva, podendo ter origem biológica ou não".

O certo é que este entendimento está ganhando cada dia mais adeptos nos nossos tribunais.

Neste sentido da criação de vínculos socioafetivos nas novas espécies de famílias o que pode configurar a ausência da figura de um dos genitores na vida criança, é a perda de uma de suas referências imprescindíveis para o seu desenvolvimento, e que na vida adulta isso pode levar ao abandono afetivo inverso, ou seja, a falta da afetividade dos filhos com seus pais biológicos.

Ao deixar de conviver com um dos pais biológicos, o filho perde o exemplo de força e liderança perante a família. E quando esse abandono é gerado de forma indesejada, ou seja, o pai ou a mãe perde essa função perante seu filho na hipótese de um terceiro exercer esse direito na vida do descendente.

O ordenamento jurídico brasileiro, na ausência de um dos pais, impõe o pagamento de uma pensão mensal, enquanto for menor e estiver em desenvolvimento da vida adulta, com o objetivo de proporcionar ao filho o suporte necessário ao seu crescimento e equilibrar essa ausência.

Entretanto, percebe-se que o assunto pode ser abordado da forma inversa, ou seja o filho pode causar esse abandono e na mesma forma de pensão, reparar essa ausência, na vida dos pais.

4.1 Análise das consequências jurídicas do eventual abandono

A base da função da família, segundo ordenamento jurídico brasileiro é proteção e cuidados básicos. Com isso tanto na infância como na velhice é de grande importância o papel da família no decorrer do desenvolvimento vida de um indivíduo.

O abandono afetivo inverso consiste na ausência de cuidados dos filhos para com os seus pais, na maior parte dos casos, os idosos. Este pode causar um dano inestimável, está ligado a um dano imaterial, uma vez que atinge diretamente o psicológico, tornando-se difícil medir o grau de sofrimento que o dano causou a vítima.

Cabe pontuar que o dever de cuidado dos filhos em relação aos pais está delimitado na Constituição Federal, em seu 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”. (BRASIL, 1988).

Para Paulo Roberto Iotti Vecchiatti (2008):

[...] o elemento formador da família contemporânea, visto que se não é alguma formalidade que gera a entidade familiar juridicamente protegida, então só pode ser o sentimento de amor, aliada a comunhão plena de vida e interesses, de forma pública, contínua e duradoura, o que forma a entidade familiar protegida pela Constituição Federal.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald (2018), na obra Curso de Direito Civil, opinam que é nítida a importância do afeto nas relações de família, porém não pode ser forçada e obrigada. Portanto, segundo os autores, o afeto não se trata de um princípio fundamental, pois princípios jurídicos tem força normativa e, consequentemente, obriga e vincula os sujeitos.

Contudo, mesmo que os conceitos de família se modifiquem durante o tempo, o afeto sempre estará diretamente ligado aos deveres de cuidado. O que possibilita o questionamento da responsabilidade civil e a boa-fé objetiva nas relações familiares, ou seja, o mesmo dever que os genitores tem perante aos seus filhos ao longo da vida, este deveram ter para com seus pais ao decorrer dos anos.

Speiss (2017) destaca que:

[...] impossível negar que o abandono constitui um grande abismo do valor jurídico da afetividade e solidariedade familiar, recebendo modernamente uma nova face no ordenamento jurídico, e atualmente caracterizando a responsabilização civil. O abandono afetivo afeta significativamente o berço e a base da família, causando irreversíveis e incontáveis consequências.

A indenização por danos morais está prevista na Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, V e X, e no Código Civil de 2002, mais especificadamente nos artigos 186 e 927, caput. Vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a Lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, a liberdade, a igualdade, a segurança e a propriedade, nos termos seguintes: [...] V - e assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou a imagem; X - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando a indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação. [...] (BRASIL, 1988)

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. [...] (BRASIL, 2002)

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002)

Adriane Medianeira Toaldo e Hilza Reis Machado (2014) dispõem sobre a indenização:

A indenização pelo abandono afetivo dos familiares será uma forma de coibi-los de tal atitude, servindo como punição, já para o idoso trará, de certa forma um acalanto para a alma ou quem sabe o alcance para o próprio alimento. Desta forma entende-se que embora a reparação civil não esteja presente no Estatuto do Idoso, mas que seus pressupostos estejam, já haverá formas para tal intento.

A possibilidade de indenização por danos morais no abandono afetivo é bastante controversia, especialmente quando se fala em reparação por culpa. Diante de tal fato leva a necessidade de analisar caso a caso no que tange ao dano causado e a possibilidade de transformá-lo em indenização, seja esta moral ou material.

4.2 Análise da possibilidade de ter o direito lesado

Determinada a relação entre pais e filhos, sucedem direitos e deveres daqueles que “independem da existência de um casamento, de uma união estável até mesmo, de qualquer tipo de relacionamento jurídico ou afetivo entre os pais”. (TARTUCE, 2014, p. 84), os quais, por sua vez, integram o denominado poder familiar que é atribuído “aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores” (GONÇALVES, 2018, p. 410).

São eles (a) criação e promoção do sustento e da educação; (b) manutenção de companhia e guarda; (c) consentimento para o casamento; (d) nomeação de tutor na hipótese dos pais não poderem exercer o poder familiar; (e) representação nos atos da vida civil até aos 16 anos e assistência legal, “após essa idade, até aos 18 anos, ou à emancipação, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento”; (f) reclamação

de quem ilegalmente detenha os seus filhos; (g) exigência a prestação de obediência, respeito e os serviços próprios de respectivas idades e condições, sem a reclamação de pagamento ou remuneração e respeitando o direito à escolaridade; (h) administração dos bens de seus filhos; (i) usufruto sobre os bens pertencentes à prole; (j) garantia de carinho, afeto e companheirismo aos filhos, elementos esses 'essenciais na formação da personalidade e desenvolvimentos emocional, psíquico e moral do menor'. (FUJITA, 2011, p. 84-100).

O poder familiar é instituído pelo Estado aos pais no interesse dos filhos e da família, sendo este irrenunciável, indelegável e imprescritível (GONÇALVES, 2018, p. 411-412).

Ademais, nos termos do artigo 1.635 do Código Civil de 2002, este será extinto com morte dos pais ou do filho, emancipação, maioridade, adoção ou por ato judicial na forma do artigo 1.638.

Neste tocante de direitos e deveres surgidos no seio familiar, e como se sabe que o direito é uma via de mão dupla e sobe a luz do princípio da boa fé objetiva nas relações familiares, verifica que ao deixar de exercer um dos seus deveres como progenitor do descendente, este tem a perda do seu direito afetado. E assim evidenciando que com o surgimento de uma terceira pessoa no seio familiar, a responsabilidade entre os que exercem maior papel dentro do núcleo para com os seus dependentes é incontestável, no caso dos filhos para com pais.

4.3 Posicionamento do STF e demais Tribunais

Como abordado no estudo, é possível encontrar diversos posicionamentos doutrinários. Há corrente que defende que não haverá reparação pecuniária por abandono afetivo por se entender que o amor não pode ser obrigado. Já a outra corrente parte do princípio de existência da responsabilidade civil, com indenização por danos morais quando ocorre o desamparo, a falta de auxílio, de solidariedade e de afeto.

Para Tartuce (2014), a justificativa para a responsabilização pelo abandono afetivo está relacionada com a dignidade humana, devendo gerar indenização quando o dever for considerado violado.

Nos tribunais brasileiros, é notório que houve uma mudança de pensamento e fundamentos no que diz respeito ao reconhecimento do afeto e da responsabilidade civil pelo abandono afetivo. Isso porque os Tribunais vêm dando maior importância ao vínculo familiar e ao afeto, como ocorreu em decisão judicial do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que concedeu mandado de segurança para diminuir a carga horária do filho, que teria mais tempo para cuidar do pai idoso.

Para solucionar conflitos referentes aos danos morais causados pelo abandono afetivo inverso, pode-se usar a analogia a partir dos julgados sobre o abandono afetivo das crianças e dos adolescentes.

Um dos principais julgados que exemplificam a afirmação acima foi o julgado proferido no ano de 2012, pela ministra Fátima Nancy Andrighi, da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que admitiu a indenização por dano moral em face do abandono afetivo dos pais. O pai foi condenado por abandonar a filha, tanto materialmente como emocionalmente, pelo valor de R\$ 200 mil. Como podemos constatar na decisão:

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, exsurgindo, 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. [...] 7. Recurso especial parcialmente provido.

Portanto, a não permanência do cuidado perante os pais idosos, que acarreta a consequente ausência de afeto, serve para justificar a indenização. Assim podemos usar da analogia dos casos julgados e promover o reparo para os pais afetados na vida adulta.

O dever de assistência material recíproca deriva do princípio da solidariedade entre pais e filhos (art. 1.695 do Código Civil). A obrigação de prestar alimentos, entre pais e filhos, deve observar a necessidade do alimentando, a manutenção de sua condição social, e, ao mesmo tempo, as possibilidades de pagamento pelo alimentante. Processo 0048920-77.2016.8.07.0000 - Segredo de Justiça 0048920-77.2016.8.07.0000 Órgão Julgador 3ª TURMA CÍVEL Publicação Publicado no DJE: 26/04/2017. Pág.: 328/333 Julgamento 19 de Abril de 2017 Relator ALVARO CIARLINI.

O art. 3º do Estatuto do Idoso prediz que é obrigação da família, da comunidade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação dos seus direitos. O idoso, necessita de maior amparo legal, buscando, desta forma, maior defesa de seus direitos, assegurados de forma efetiva pela Constituição Brasileira e através da Lei 10.741 de 1º de outubro de 2003, visando maior dignidade e qualidade de vida, conforme um dos fundamentos da Constituição da República.

A boa-fé objetiva que move as relações familiares podem ser abaladas pelo abandono afetivo inverso na multiparentalidade. Partindo do pressuposto que como os pais se doaram a vida toda para prestar amparo aos filhos, este na velhice do seus, prestará o mesmo papel regido por este princípio. O que novamente analisa que o filho, que teve o reconhecimento das várias relações de afeto, terá que ampara de igual forma, todos os pais.

No tange o artigo 229 da Constituição Federal, que os filhos maiores têm o dever de assistir os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Verifica-se que, é fundamental um estudo cauteloso para que seja comprovado o efetivo abandono, ficando demonstrado as consequências resultantes de tal, bem como a omissão por parte daquele que deveria prestar auxílio e fazer-se presente. Contudo, mesmo sem uma legislação específica destinada ao tema, observa-se que os doutrinadores reconhecem a existência do abandono afetivo

inverso e a responsabilidade dos filhos que não cumprirem com seus deveres, nos julgados de casos concretos.

5 CONCLUSÃO

Após ter-se estudado e analisado o assunto, o entendimento do tema tornara-se menos intangível.

O conceito de familiar ultrapassou a tradicional interpretação em razão do novo tratamento doutrinário e jurisprudencial oferecido à afetividade na esfera familiar. Com a ampliação das relações de parentesco possibilitada o surgiram novos arranjos familiares, emergindo fatos sociais como a multiparentalidade, que, quando reconhecida, cria direitos e deveres, modificando a realidade jurídica dos envolvidos no ninho familiar.

Visto que o abandono afetivo inverso consiste na ausência de cuidados dos filhos para com os seus genitores. Este abandono afetivo está ligado a um dano imaterial, ou seja, um dano que não poderá ser calculado. Via de regra a responsabilidade civil quando alguém pratica um dano a outrem e o mesmo deverá compensar e reparar o dano por ele causado.

Diante do exposto acima, conclui-se que a multiparentalidade pode levar o eventual abandono afetivo do descendente para com seu progenitor. É um assunto de amplo entendimento. Se encontrar amparo na legislação poderá evitar grandes lides e demandas judiciais.

REFERÊNCIAS

ALDROVANDI, Andréa; SIMIONI, Rafael Lazzarotto. O direito de família no contexto das organizações socioafetivas: Dinâmica, Instabilidade e Polifamiliaridade. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre, v. 7, n. 34, p. 6, fev./mar. 2006.

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

ARAÚJO, Jullyanny Nathyara Santos de. **O reconhecimento e efeitos jurídicos da multiparentalidade**. 13/06/2017. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/50274/o-reconhecimento-e-efeitos-juridicos-da-multiparentalidade>>. Acesso em: 20 jan. 2020.

BACHOFEN, Johann Jakob. **Das Mutterrecht: eine Untersuchung über die Gynaikokratie der alten Welt nach ihrer religiösen und rechtlichen Natur**. Stuttgart: Verlag von Kraiss & Hoffmann, 1861.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 11 janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 20 jan. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/>

leis/2003/L10.741compilado.htm>. Acesso em: 20 jan. 2020.

BUNAZAR, Maurício. **Pelas portas de Villela: um ensaio sobre a pluriparentalidade como realidade sociojurídica**. Revista 108 de Direito de Família, n. 59, abr./maio 2010.

CALDERÓN, Ricardo. **Reflexos da decisão do STF de acolher socioafetividade e multiparentalidade**. 26/09/2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-set-25/processo-familiar-reflexos-decisao-stf-acolher-socioafetividade-multiparentalidade>>. Acesso em: 20 jan. 2020.

CAPPARELLI, J. C. **Manual sobre o matrimônio no Direito Canônico**. São Paulo: Paulinas, 1999.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil, v.6: famílias**. 6. ed. Salvador: JuPodivm, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil, v.6: famílias**. 10. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, v. 6: direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v.6: direito de família**. 12. ed. São Paulo Saraiva 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v.6: direito de família**. 16. ed. São Paulo Saraiva 2018.

LÔBO, Paulo. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. **Revista Brasileira de Direito de Família**. Porto Alegre: IBDFAM/Síntese, ano V, n. 19, ago.-set. 2003. p. 153.

MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Novas modalidades de família na pós-modernidade**. São Paulo Atlas 2010.

MICO Freitas é reconhecido como pai da filha de Kelly Key e Latino. 14/08/2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pop-arte/noticia/2018/08/14/mico-freitas-e-reconhecido-como-pai-da-filha-de-kelly-key-e-latino.ghtml>>. Acesso em: 01 fev. 2020.

SPEISS, Larissa. A responsabilidade civil dos filhos pelo abandono afetivo de pais idosos em asilos e a possibilidade de reparação. Rio de Janeiro: **Revista dos Tribunais**, v. 975, p. 155-171, jan. 2017.

TARTUCE, Flácio. **O princípio da afetividade no direito de família**. 12.04.2014. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/artigos/859/O+princ%C3%ADpio+da+>>

afetividade+no+Direito+de+Fam%C3%ADlia+>. Acesso em: 20 jan. 2020.

TOALDO, Adriane Medianeira; MACHADO, Hilza Reis. **Abandono afetivo do idoso pelos familiares**: indenização por danos morais. 2014. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11310&revista_caderno=14%3E> Acesso em: 21/05/2019> Acesso em: 30 jan. 2020.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. Manual da **Homoafetividade**: possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2008.

WALD, Arnaldo. **Direito de família**. 13. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2000.

WELTER, Pedro Belmiro. **Igualdade entre filiação biológica e socioafetiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.