

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES

JOSÉ SEBASTIÃO DE OLIVEIRA

VALÉRIA SILVA GALDINO CARDIN

FABIO FERNANDES NEVES BENFATTI

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito de família e das sucessões [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fabio Fernandes Neves Benfatti; José Sebastião de Oliveira; Valéria Silva Galdino Cardin – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-496-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito de família. 3. Sucessões. V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES

Apresentação

O V Encontro Virtual do CONPEDI, realizado no período dos dias 15, 16, 17 e 18 de 2022, com a temática “Inovação, Direito e Sustentabilidade” e proporcionou o encontro de diversos pesquisadores da área do Direito.

O grupo de trabalho “Direito de Família e das Sucessões”, que contou com a coordenação dos professores José Sebastião de Oliveira, Fabio Fernandes Neves Benfatti e Valéria Silva Galdino Cardin, contou com a participação de 50 pesquisadores, que abordaram temas relevantes e controvertidos com o escopo de garantir a dignidade humana.

Inicialmente, Bruna Agostinho Barbosa Altoé e Dirceu Pereira Siqueira discorreram acerca da “História dos conceitos e o conceito de família no Código Civil de 1916” analisando as modificações históricas e culturais no conceito de família desde o Código Civil de 1916 até o atual, demonstrando como determinados vocábulos podem ter seu significado alterado, dependendo do momento histórico e sócio cultural em que se observa.

Daniela Silva Fontoura de Barcellos e Vanessa Carvalho Silveira Guterres abordaram a mudança de paradigma no direito de família, desde a Constituição Federal de 1988, demonstrando a mudança que houve nas relações familiares, onde o patriarcalismo deixou de existir para dar espaço a pluralidade e a afetividade.

Já o artigo “Direito da personalidade de não ter filhos” de autoria de Anara Rebeca Piscoto Yoshioka, Dirceu Pereira Siqueira e Gabriela de Moraes Rissato, tratou da (in) constitucionalidade dos requisitos da esterilização voluntária e seus impactos no direito de família, concluindo que existe a interferência indevida do Estado no planejamento familiar do indivíduo.

Daniela Silva Fontoura de Barcellos e Felipe Bardelotto Pelissa discorreram em seu trabalho acerca do pátrio poder e do poder familiar no Código Civil de 2022 frente à instituição da família e da binariedade de gênero, entendendo que o ordenamento brasileiro, especialmente em relação ao cuidado dos filhos e à abordagem de gênero reforça a dupla exploração da mulher e da família romana.

O artigo “(Ir)responsabilidade alimentar do descendente em razão da prática de abandono afetivo do ascendente”, dos autores Roberto Berttoni Cidade, Marcos Augusto Vasconcelos, investigaram a possibilidade da relativização do princípio da reciprocidade alimentar.

Danilo Serafim, Julio Cesar Franceschet, Aline Ouriques Freire Fernandes examinaram a responsabilidade civil pelo abandono afetivo à luz do Direito brasileiro, com enfoque na violação dos deveres da paternidade responsável, concluindo a importância da convivência familiar para garantir a dignidade humana e o desenvolvimento da personalidade dos entes familiares.

Os autores José Sebastião de Oliveira e Magda Aparecida Mage Pantarotto discursaram acerca da responsabilidade civil por abandono afetivo e a importância da família na formação da personalidade dos filhos na vida. Ressaltaram, ainda a importância da convivência familiar de forma digna para garantir a dignidade e a constituição do caráter e personalidade dos entes, passando por sua família nuclear até a responsabilidade civil dos pais acerca do tema.

Rhaquel Tessele, analisou a modalidade de poliamor como entidade jurídica, buscando compreender a transformação, a evolução social e o desenvolvimento do conceito de “família” no âmbito do direito civil constitucional, reconceituando a prática da monogamia como um valor e a afetividade como um princípio fundamental para a formação da família.

As pesquisadoras Gabriela de Moraes Rissato, Valéria Silva Galdino Cardin e Tereza Rodrigues Vieira, abordaram acerca do planejamento familiar e da autonomia reprodutiva nas famílias contemporâneas, homotransafetivas e poliafetiva, evidenciando as dificuldades para o exercício do planejamento familiar e para a concretização do projeto parental, pelo fato de serem vítimas de preconceito, discriminação, violência e da precariedade das políticas públicas.

Frederico Thales de Araújo Martos, Marina Bonissato Frattari e Cláudia Gil Mendonça analisaram o divórcio impositivo como efetivação do direito potestativo, aprofundando a discussão acerca do denominado “Divórcio impositivo”, como reflexo da autonomia privada e da liberdade, expondo que este se tornou um instrumento que efetiva a garantia do direito potestativo.

Já Tereza Cristina Monteiro Mafra e Rafael Baeta Mendonça analisaram o pacto antenupcial: os limites da escolha do regime de bens do casamento, analisaram, quanto a possibilidade de adotar regimes de bens diversos para cada cônjuge; da possibilidade de estipular cláusulas

condicionais e termas e e da necessidade de se designar um regime base no pacto quando não adotado um daqueles tipificados no diploma civil.

“Alienação parental: um caso processual civil” foi o tema observado por Adriana De Sousa Barbosa e Edigar Barbosa Leal. Neste artigo os pesquisadores, constataram que a alienação parental, pode gerar danos, que repercutem na responsabilidade civil podendo gerar indenização à criança e ao adolescente.

Paulo Cezar Dias e Thais Garcia Silveira discorreram em seu trabalho acerca da violência infantil e os reflexos para o desenvolvimento do infante, demonstrando o modo de atuação dos órgãos e instituições públicas, com foco no programa Oficina do Divórcio e Parentalidade, que objetiva amenizar os traumas das rupturas de relacionamentos vividos pelos indivíduos em situações de conflitos.

No artigo “De Maria bonita à Maria da penha: o lugar da mulher no direito de família do Código Civil de 1916 ao de 2002”, as autoras, Débora Camila Aires Cavalcante Souto e Aline Rodrigues De Andrade buscaram demonstrar a invisibilidade da mulher na legislação pátria durante anos, representando o íterim que separa os dois Códigos, utilizando duas figuras emblemáticas no contexto cultural feminino brasileiro, como Maria Bonita e Maria da Penha, sendo estas subjugadas e emblemáticas na luta contra as desigualdades e retrocessos nos cenários históricos das suas épocas.

Alice Benvegnú e Josiane Petry Faria analisaram a violência de gênero e assimetria do poder intrafamiliar, a partir do princípio do superior interesse da criança e do adolescente, concluindo que as medidas protetivas de urgência devem ser integralmente preservadas, contudo, analisando a possibilidade de ser eleita uma terceira pessoa para intermediar o convívio para com os dependentes menores.

Os pesquisadores Rafael Baeta Mendonça, Viviane Leonel de Souza Barros contribuíram com a análise da utilização dos métodos de soluções de conflitos online (ODR) para o Direito de família. Segundo os autores, foram muitos os benefícios de se utilizar a ODR no âmbito da ciência jurídica e por ser uma grande ferramenta para a pacificação dos conflitos nas relações familiares.

Maria José Carvalho de Sousa Milhomem , Kleber José Trinta Moreira e Lopes e Graziela Garcia Silva, por sua vez, contribuíram no entendimento do Direito sistêmico como meio

alternativo de solução de conflitos familiares no Judiciário brasileiro, demonstrando como a Constelação Familiar e a aplicação do Direito Sistêmico tornam o judiciário mais humanizado, célere e eficiente nas resoluções dos conflitos familiares.

As autoras Pollyanna e Thays Zanetti contribuíram para o grupo com um artigo acerca da obrigação alimentar entre os parentes por afinidade, analisando a evolução histórica da família, evidenciando a possibilidade da instituição de uma obrigação alimentar, de caráter subsidiário, entre padrastos/madrastas e seus enteados perante o ordenamento jurídico brasileiro.

Caio César Barros Tatto contribuiu na análise da cybertraição, infidelidade conjugal na sociedade da informação e sua respectiva indenização por dano moral, potencializando o uso irrestrito da tecnologia, investigando a constitucionalidade das provas obtidas no espaço virtual, concluindo que o cyber relacionamento extraconjugal é passível de indenização.

As Autoras Daniella Salvador Trigueiro Mendes e Isadora Beatriz Magalhães Santos no artigo “Abandono digital e tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes: novas perspectivas a partir da LGPD e do direito de família”, analisando a responsabilidade do Estado e da família na falta de acompanhamento digital, facilitando a exposição de dados de crianças e adolescentes.

Por sua vez, Frederico Thales de Araújo Martos, Marina Bonissato Frattari e Henrique Alves Pereira Furlan apresentou a pesquisa acerca da Lei geral de proteção de dados (LGPD) de crianças e adolescentes, concluindo que o consentimento parental é uma forma eficaz de proteção e minimização de riscos para tais usuários que se encontram em situação de vulnerabilidade.

No artigo “A admissibilidade da inventariança compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro”, Susana de Moraes Spencer Bruno e Giovanna Nardelli Marques de Oliveira analisaram acerca da guarda compartilhada e da curatela compartilhada, investigando os conceitos de cada instituto, seu escopo jurídico bem como fontes do direito.

Luiz Felipe Rossini e Tercio Felipe Mucedola Bamonte abordaram o artigo “Ausência de afeto e desconstituição de filiação” contrapondo a admissibilidade de existência de vínculos com base no afeto, frente à desconstituição de vínculos por ausência de afeto, concluindo que o entendimento estaria forçando pessoas abandonadas a carregar o fardo de manutenção de vínculo com quem as abandonou.

“A oscilação da jurisprudência dos tribunais superiores quanto ao termo inicial da prescrição das ações de petição de herança” apresentada por Susan Naiany Diniz Guedes e Tereza Cristina Monteiro Mafra, investiga a omissão legislativa e o entendimento que decidem, ora entendendo que o termo inicial seria com a abertura da sucessão, ora que seria apenas com o reconhecimento da paternidade, gerando decisões divergentes no Judiciário.

Luís Ramon Alvares e Ricardo Augusto Bonotto Barboza investigaram acerca da aspectos práticos do planejamento tributário sucessório dos bens sob a ótica do ITCMD do Estado de São Paulo, evidenciando as hipóteses específicas de planejamento tributário, cujo implemento acarreta a diminuição lícita de custos do referido imposto.

As pesquisadoras Tânia Marta Secco, Mariana Carolina Lemes e Cinthya Sander Carbonera Zauhy, por sua vez, analisaram os ativos digitais e direito à herança digital no Brasil, demonstrando a possibilidade da herança digital estar autorizada pela lei fundamental, concluindo que a sucessão por lei ou o testamento estaria limitada, dependendo do objeto pelos termos do contrato ou direito à privacidade, gerando conflitos entre as regras de sucessão.

Por fim, a pesquisadora Pollyanna Thays Zanetti no artigo “Possibilidade de renúncia do direito de concorrência sucessória pelo cônjuge: estudo comparativo Brasil – Portugal” realizando um estudo comparativo entre a lei portuguesa e a brasileira, concluindo que no Brasil, em conformidade com o princípio da autonomia privada e com o princípio da solidariedade familiar, a reforma legislativa que altera a proibição dos pactos sucessórios renunciativos em convenções antenupciais é necessária.

Conclui-se que a diversidade e atualidade dos temas abordados no grupo demonstram que o encontro objetivou instigar a reflexão dos participantes acerca do grupo de Direito de Família e das Sucessões. As entidades familiares estão em constante transformação e, portanto, o direito deve acompanhar essa evolução com o fim de proteger esta importante instituição da sociedade.

O V Encontro Virtual do CONPEDI, realizado no período dos dias 15, 16, 17 e 18 de 2022, com a temática “Inovação, Direito e Sustentabilidade” e proporcionou o encontro de diversos pesquisadores da área do Direito.

O grupo de trabalho “Direito de Família e das Sucessões”, que contou com a coordenação dos professores José Sebastião de Oliveira, Fabio Fernandes Neves Benfatti e Valéria Silva Galdino Cardin, contou com a participação de 50 pesquisadores, que abordaram temas relevantes e controvertidos com o escopo de garantir a dignidade humana.

Inicialmente, Bruna Agostinho Barbosa Altoé e Dirceu Pereira Siqueira discorreram acerca da “História dos conceitos e o conceito de família no Código Civil de 1916” analisando as modificações históricas e culturais no conceito de família desde o Código Civil de 1916 até o atual, demonstrando como determinados vocábulos podem ter seu significado alterado, dependendo do momento histórico e sócio cultural em que se observa.

Daniela Silva Fontoura de Barcellos e Vanessa Carvalho Silveira Guterres abordaram a mudança de paradigma no direito de família, desde a Constituição Federal de 1988, demonstrando a mudança que houve nas relações familiares, onde o patriarcalismo deixou de existir para dar espaço a pluralidade e a afetividade.

Já o artigo “Direito da personalidade de não ter filhos” de autoria de Anara Rebeca Ciscoto Yoshioka, Dirceu Pereira Siqueira e Gabriela de Moraes Rissato, tratou da (in) constitucionalidade dos requisitos da esterilização voluntária e seus impactos no direito de família, concluindo que existe a interferência indevida do Estado no planejamento familiar do indivíduo.

Daniela Silva Fontoura de Barcellos e Felipe Bardelotto Pelissa discorreram em seu trabalho acerca do pátrio poder e do poder familiar no Código Civil de 2022 frente à instituição da família e da binariedade de gênero, entendendo que o ordenamento brasileiro, especialmente em relação ao cuidado dos filhos e à abordagem de gênero reforça a dupla exploração da mulher e da família romana.

O artigo “(Ir)responsabilidade alimentar do descendente em razão da prática de abandono afetivo do ascendente”, dos autores Roberto Berttoni Cidade, Marcos Augusto Vasconcelos, investigaram a possibilidade da relativização do princípio da reciprocidade alimentar.

Danilo Serafim, Julio Cesar Franceschet, Aline Ouriques Freire Fernandes examinaram a responsabilidade civil pelo abandono afetivo à luz do Direito brasileiro, com enfoque na violação dos deveres da paternidade responsável, concluindo a importância da convivência familiar para garantir a dignidade humana e o desenvolvimento da personalidade dos entes familiares.

Os autores José Sebastião de Oliveira e Magda Aparecida Mage Pantarotto discursaram acerca da responsabilidade civil por abandono afetivo e a importância da família na formação da personalidade dos filhos na vida. Ressaltaram, ainda a importância da convivência familiar de forma digna para garantir a dignidade e a constituição do caráter e personalidade dos entes, passando por sua família nuclear até a responsabilidade civil dos pais acerca do tema.

Rhaquel Tessele, analisou a modalidade de poliamor como entidade jurídica, buscando compreender a transformação, a evolução social e o desenvolvimento do conceito de “família” no âmbito do direito civil constitucional, reconceituando a prática da monogamia como um valor e a afetividade como um princípio fundamental para a formação da família.

As pesquisadoras Gabriela de Moraes Rissato, Valéria Silva Galdino Cardin e Tereza Rodrigues Vieira, abordaram acerca do planejamento familiar e da autonomia reprodutiva nas famílias contemporâneas, homotransafetivas e poliafetiva, evidenciando as dificuldades para o exercício do planejamento familiar e para a concretização do projeto parental, pelo fato de serem vítimas de preconceito, discriminação, violência e da precariedade das políticas públicas.

Frederico Thales de Araújo Martos, Marina Bonissato Frattari e Cláudia Gil Mendonça analisaram o divórcio impositivo como efetivação do direito potestativo, aprofundando a discussão acerca do denominado “Divórcio impositivo”, como reflexo da autonomia privada e da liberdade, expondo que este se tornou um instrumento que efetiva a garantia do direito potestativo.

Já Tereza Cristina Monteiro Mafra e Rafael Baeta Mendonça analisaram o pacto antenupcial: os limites da escolha do regime de bens do casamento, analisaram, quanto a possibilidade de adotar regimes de bens diversos para cada cônjuge; da possibilidade de estipular cláusulas condicionais e termas e e da necessidade de se designar um regime base no pacto quando não adotado um daqueles tipificados no diploma civil.

“Alienação parental: um caso processual civil” foi o tema observado por Adriana De Sousa Barbosa e Edigar Barbosa Leal. Neste artigo os pesquisadores, constataram que a alienação parental, pode gerar danos, que repercutem na responsabilidade civil podendo gerar indenização à criança e ao adolescente.

Paulo Cezar Dias e Thais Garcia Silveira discorreram em seu trabalho acerca da violência infantil e os reflexos para o desenvolvimento do infante, demonstrando o modo de atuação

dos órgãos e instituições públicas, com foco no programa Oficina do Divórcio e Parentalidade, que objetiva amenizar os traumas das rupturas de relacionamentos vividos pelos indivíduos em situações de conflitos.

No artigo “De Maria bonita à Maria da penha: o lugar da mulher no direito de família do Código Civil de 1916 ao de 2002”, as autoras, Débora Camila Aires Cavalcante Souto e Aline Rodrigues De Andrade buscaram demonstrar a invisibilidade da mulher na legislação pátria durante anos, representando o ínterim que separa os dois Códigos, utilizando duas figuras emblemáticas no contexto cultural feminino brasileiro, como Maria Bonita e Maria da Penha, sendo estas subjugadas e emblemáticas na luta contra as desigualdades e retrocessos nos cenários históricos das suas épocas.

Alice Benvegnú e Josiane Petry Faria analisaram a violência de gênero e assimetria do poder intrafamiliar, a partir do princípio do superior interesse da criança e do adolescente, concluindo que as medidas protetivas de urgência devem ser integralmente preservadas, contudo, analisando a possibilidade de ser eleita uma terceira pessoa para intermediar o convívio para com os dependentes menores.

Os pesquisadores Rafael Baeta Mendonça, Viviane Leonel de Souza Barros contribuíram com a análise da utilização dos métodos de soluções de conflitos online (ODR) para o Direito de família. Segundo os autores, foram muitos os benefícios de se utilizar a ODR no âmbito da ciência jurídica e por ser uma grande ferramenta para a pacificação dos conflitos nas relações familiares.

Maria José Carvalho de Sousa Milhomem , Kleber José Trinta Moreira e Lopes e Graziela Garcia Silva, por sua vez, contribuíram no entendimento do Direito sistêmico como meio alternativo de solução de conflitos familiares no Judiciário brasileiro, demonstrando como a Constelação Familiar e a aplicação do Direito Sistêmico tornam o judiciário mais humanizado, célere e eficiente nas resoluções dos conflitos familiares.

As autoras Pollyanna e Thays Zanetti contribuíram para o grupo com um artigo acerca da obrigação alimentar entre os parentes por afinidade, analisando a evolução histórica da família, evidenciando a possibilidade da instituição de uma obrigação alimentar, de caráter subsidiário, entre padrastos/madrastas e seus enteados perante o ordenamento jurídico brasileiro.

Caio César Barros Tatto contribuiu na análise da cybertraição, infidelidade conjugal na sociedade da informação e sua respectiva indenização por dano moral, potencializando o uso

irrestrito da tecnologia, investigando a constitucionalidade das provas obtidas no espaço virtual, concluindo que o cyber relacionamento extraconjugal é passível de indenização.

As Autoras Daniella Salvador Trigueiro Mendes e Isadora Beatriz Magalhães Santos no artigo “Abandono digital e tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes: novas perspectivas a partir da LGPD e do direito de família”, analisando a responsabilidade do Estado e da família na falta de acompanhamento digital, facilitando a exposição de dados de crianças e adolescentes.

Por sua vez, Frederico Thales de Araújo Martos, Marina Bonissato Frattari e Henrique Alves Pereira Furlan apresentou a pesquisa acerca da Lei geral de proteção de dados (LGPD) de crianças e adolescentes, concluindo que o consentimento parental é uma forma eficaz de proteção e minimização de riscos para tais usuários que se encontram em situação de vulnerabilidade.

No artigo “A admissibilidade da inventariança compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro”, Susana de Moraes Spencer Bruno e Giovanna Nardelli Marques de Oliveira analisaram acerca da guarda compartilhada e da curatela compartilhada, investigando os conceitos de cada instituto, seu escopo jurídico bem como fontes do direito.

Luiz Felipe Rossini e Tercio Felipe Mucedola Bamonte abordaram o artigo “Ausência de afeto e desconstituição de filiação” contrapondo a admissibilidade de existência de vínculos com base no afeto, frente à desconstituição de vínculos por ausência de afeto, concluindo que o entendimento estaria forçando pessoas abandonadas a carregar o fardo de manutenção de vínculo com quem as abandonou.

“A oscilação da jurisprudência dos tribunais superiores quanto ao termo inicial da prescrição das ações de petição de herança” apresentada por Susan Naiany Diniz Guedes e Tereza Cristina Monteiro Mafra, investiga a omissão legislativa e o entendimento que decidem, ora entendendo que o termo inicial seria com a abertura da sucessão, ora que seria apenas com o reconhecimento da paternidade, gerando decisões divergentes no Judiciário.

Luís Ramon Alvares e Ricardo Augusto Bonotto Barboza investigaram acerca da aspectos práticos do planejamento tributário sucessório dos bens sob a ótica do ITCMD do Estado de São Paulo, evidenciando as hipóteses específicas de planejamento tributário, cujo implemento acarreta a diminuição lícita de custos do referido imposto.

As pesquisadoras Tânia Marta Secco, Mariana Carolina Lemes e Cinthya Sander Carbonera Zauhy, por sua vez, analisaram os ativos digitais e direito à herança digital no Brasil, demonstrando a possibilidade da herança digital estar autorizada pela lei fundamental, concluindo que a sucessão por lei ou o testamento estaria limitada, dependendo do objeto pelos termos do contrato ou direito à privacidade, gerando conflitos entre as regras de sucessão.

Por fim, a pesquisadora Pollyanna Thays Zanetti no artigo “Possibilidade de renúncia do direito de concorrência sucessória pelo cônjuge: estudo comparativo Brasil – Portugal” realizando um estudo comparativo entre a lei portuguesa e a brasileira, concluindo que no Brasil, em conformidade com o princípio da autonomia privada e com o princípio da solidariedade familiar, a reforma legislativa que altera a proibição dos pactos sucessórios renunciativos em convenções antenupciais é necessária.

Conclui-se que a diversidade e atualidade dos temas abordados no grupo demonstram que o encontro objetivou instigar a reflexão dos participantes acerca do grupo de Direito de Família e das Sucessões. As entidades familiares estão em constante transformação e, portanto, o direito deve acompanhar essa evolução com o fim de proteger esta importante instituição da sociedade.

José Sebastião de Oliveira UNIVERSIDADE MARINGÁ

Valéria Silva Galdino Cardin UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MARINGÁ E
UNIVERSIDADE CESUMAR

Fabio Fernandes Neves Benfatti UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(IR)RESPONSABILIDADE ALIMENTAR DO DESCENDENTE EM RAZÃO DA PRÁTICA DE ABANDONO AFETIVO DO ASCENDENTE

FOOD (IR)RESPONSIBILITY OF THE DESCENDANT DUE TO THE PRACTICE OF AFFECTIVE ABANDONMENT OF THE ASCENDANT.

**Roberto Berttoni Cidade
Marcos Augusto Vasconcelos**

Resumo

A Constituição Federal de 1988 foi o momento histórico que alterou significativamente diversos ramos do Direito pelo tratamento diferenciado. Dentre elas, o Direito de Família teve especial ampliação do seu âmbito de proteção em todos os aspectos, fruto de uma derivação do próprio princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Contudo, como os demais valores substanciais, estes não são absolutos. Logo, o presente trabalho tem por objeto a investigação se é possível relativizar o princípio da reciprocidade alimentar (ou até conhecê-lo como uma excludente), em razão do ascendente ter prática de abandono afetivo perante o descendente.

Palavras-chave: Abandono afetivo, Alimentos, Reciprocidade, Solidariedade

Abstract/Resumen/Résumé

The Federal Constitution of 1988 was the historical moment that significantly altered several branches of law due to differentiated treatment. Among them, Family Law had a special expansion of its scope of protection in all aspects, the result of a derivation of the very principle of Human Dignity. However, like other substantial values, these are not absolute. Therefore, the present work aims to investigate whether it is possible to relativize the principle of food reciprocity (or even know it as an excluding one), because the ascendant has a practice of affective abandonment towards the descendant.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Affective abandonment, Foods, Reciprocity, Solidarity

INTRODUÇÃO

O Direito na modernidade busca a legitimação do conteúdo normado tendendo dar identidade ao ideal de Justiça, que, por sua vez, atenderá aos anseios e expectativas culturalmente em determinado espaço e tempo, com o fito de lhes dar estabilidade social. Isto é, constata-se que, ao menos em certa medida, a regulamentação das relações sociais (tanto *in abstracto* – pela Lei –; como *in concreto* – por sentença em caso individualizados) estão afetadas por preceitos nitidamente morais que refletem a ideologia defendida.

Aqui, há de ressaltar que a construção da identidade da Cultura Jurídica brasileira foi cunhada à partir dos dogmas de moralidade cristã que, por consequência, ditavam a forma em que deveria ocorrer as relações naturais dos seres humanos, como a própria liberdade, a igualdade e a solidariedade. Sendo assim, o direito influenciou fortemente na conformação das relações familiares. Com efeito, que fique claro que relações jurídicas não possuem somente elementos deontológicos em sua substância, mas também aspectos teleológicos práticos, além de axiológicos, o que garante ampla gama de dados para a melhor tomada de decisão.

Ocorre que, em face da evolução das estruturas socioculturais, construiu-se novos paradigmas jurídicos, alargando o âmbito de regramento pelo Direito. Por oportuno (até aproveitando para realizar um corte temático espaço-temporal), o marco histórico brasileiro significativo de reconhecimento dessa evolução foi a promulgação da Constituição Federal de 1988, que passou a constitucionalizar (formal e material) assuntos que até então eram relegados exclusivamente ao legislador ordinário.

Para além disso, houve a inclusão expressa (e implícita) de valores no texto da Constituição Federal de 1988 (tais como a Dignidade da Pessoa Humana) garantindo um efeito irradiante à todas as esferas de Poder e aplicação do Direito, de modo que transformou sistemicamente a forma de conhecer, reproduzir e aplicar esse Direito Pátrio.

Nesta seara, conjugando os dois fatores supra, no que pertine ao âmbito do Direito de Família, frisa-se o que vem adquirindo extrema relevância é a atribuição de efeitos jurídicos para a figura do *afeto* (portanto, capturando esse dado natural da vida para a normatividade), cujos reflexos (diretos ou indiretos) tem sido suscitado na resolução de questões concretas, no estabelecimento de políticas públicas e renovação do arcabouço legislativo.

Dito isso, explicita que o objeto central deste trabalho é a análise desde instituto jurídico (*afeto*) relacionando ao *Direito Alimentar* de idoso em face aos descendentes (fundamentado no princípio da reciprocidade) quando restar configurada alguma situação de *abandono* (material e/ou afetivo) na infância dos descendentes.

Isto é, busca-se verificar possibilidade jurídica de classificar estas circunstâncias fáticas como casos de “(ir)responsabilidade alimentar”, “exoneração de dever alimentar”, “relativização do princípio da reciprocidade alimentar” ou até “exoneração da obrigação alimentar”.

Apenas por curiosidade, interessante destacar que esse apanhado e diversidade de denominações para tal fenômeno cultural foi identificado durante levantamento de dados da pesquisa, preferindo o primeiro relacionado para tornar seu título mais chamativo (logo, garantir-lhe maior visibilidade e impacto), em que pese (tecnicamente) acredite que a segunda ou mesmo a terceira denominação seja mais adequado.

De qualquer sorte, para além da identificação de ausência normativa *geral e abstrata* para regular a hipótese apontada, a multiplicidade de denominações para o mesmo fato social denota a necessidade de debate público e especificação acadêmica, pois, somente com a formulação de uma proposta racional, razoável e proporcional para a resolução dessa estirpe de conflito é que se conseguirá atingir a previsibilidade e estabilidade jurídica.

De outra senda, verifica-se que o próprio instituto do *abandono afetivo*¹ tem sido revisitado em diversas pesquisas, com variedades de significações e efeitos de seu reconhecimento, que vão desde a possibilidade da perda do Poder Familiar, até a imputação da obrigação de indenizar por ser considerado um ilícito civil, à moda do que também ocorre com o *abandono material*².

Outrossim, a caracterização e classificação de *abandono afetivo* tem encontrado eco e subsídios, *por analogia*, aos institutos da **indignidade civil** para gerar efeitos práticos (à moda da normatização prevista para deserdação – artigos 1.962 e 1.963, CC –; revogação de doação – artigo 557, CC; e dos alimentos – Parágrafo único do artigo 1.708, CC), cujas pesquisas indicando uma possibilidade inclusão do *abandono afetivo* ao rol das situações designadas como indignas. Contudo, há de se alertar que “A grande dúvida é saber o que é procedimento indigno. Por óbvio, trata-se de uma cláusula geral, um conceito legal indeterminado a ser preenchido pelo aplicador do Direito caso a caso, de acordo com as circunstâncias que envolvem a lide.” (TARTUCE, 2017, p. 349)

Enfim, certo é que pela via multidisciplinar, por meio de uma aferição sociológica, reconhece-se que nem todos possuem uma estrutura socioeconômica, e nem por isso a reciprocidade e a solidariedade estabelecidas no dever jurídico de amparo, necessitam de

1 Vide REsp 430.839-MG, DJ de 23/9/2002, e AgRg no Ag 1. 247.622-SP, DJe de 16/8/2010. REsp 1.298.576-RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 21/8/2012.

2 Vide REsp 1.087.561-RS, Rel. Min. Raul Araújo, por unanimidade, julgado em 13/6/2017, DJe 18/8/2017.

imposição. Até porque, quando não há *de fato* vínculos afetivos entre as partes interessadas, por muitas vezes o que resta, é um possível sentimento negativo, que vem a ser agravado pela imposição jurídica da solidariedade, que se contrapõe à própria ideia de solidariedade.

Com efeito, o discurso será construído utilizando de dados colhidos pelo método de revisão bibliográfica, de caráter qualitativas, com avaliações hipotéticas dedutivas críticas, por intermédio dos conceitos, padrões e parâmetros usualmente acolhidos pela doutrina. E, a fim de dar substancialidade, far-se-á a indicação da parca jurisprudência identificada que aborda a temática, sem a pretensão de obter conclusões absolutas, ainda que se objetive indicar possibilidades de resolução de eventuais controvérsias.

Desta forma, abordará o tema acima em quatro tópicos distintos, porém conexos, como forma de dialogar de modo compreensiva para todos (acadêmicos ou não). Principia pela brevemente apresentação contemporânea da visão de família de acordo ordenamento jurídico do Brasil; em seguida passa a abordar a obrigação alimentar em si; posteriormente sobre a figura do *abandono* juridicamente relevante; e, por fim, expõe uma breve verificação de legitimidade em decisões jurisprudenciais.

1. FAMÍLIA: A NORMATIVIDADE E SEUS ASPECTOS CONTEMPORÂNEOS

Ao se utilizar a expressão *Família*, tradicionalmente a grande massa social, caracteriza-a pela constituição da união entre um homem e uma mulher em matrimônio ou não, que tenham havido ou não filhos da relação, consoante a perspectiva compreendida nos parágrafos 2º e 3º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988. Lembra, aqui, essa visão é oriunda da difusão ideológica que ocorreu por grande influência do cristianismo, implementada de forma ampla no ocidente pela Igreja Católica Apostólica Romana, que perdurou até meados do século XX, quando movimentos evolucionistas iniciaram a ganhar visibilidade à medida em que os dogmas se enfraqueciam.

Com efeito, atualmente a compreensão de família ou entidade familiar, não se limita mais somente a união ente homem e mulher, instando aqui a exceção do parágrafo 4º do artigo 226 da Constituição de 1988, que engloba também como entidade familiar “[...] a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”. Tal desenvolvimento da consciência se deu principalmente nas relações afetivas, que alterou gradualmente a visão social do sobre o que é *Família*.

De forma exemplificativa, aponta o objeto da ADPF 132/RJ, ADI 4277/DF, RESP 1.183.378/RS, que passou a englobar a União Estável entre indivíduos do mesmo sexo também como entidade familiar (com consequentes reflexos jurídicos); e, com a resolução nº

175 do Conselho Nacional de Justiça (artigo 1º) vedou-se “[...] às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo.”

Neste sentido, Rolf Madaleno, *apud Venosa*, aduz que é impossível (ou até ingênuo):

[...] imaginar pudesse o texto constitucional restringir sua proteção estatal exclusivamente ao citado trio de entidades familiares (casamento, união estável e relação monoparental), olvidando-se de sua função maior, de dar abrigo ao sistema democrático e garantir a felicidade através da plena realização dos integrantes de qualquer arquétipo de ente familiar, lastreado na consecução do afeto, pois, como prescreve a Carta Política, a família como base da sociedade, tem especial proteção do Estado (CF, art. 226) e um Estado Democrático de Direito tem como parte integrante de seu fundamento e existência a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, inc. III), que sob forma alguma pode ser taxada, restringida ou discriminada e prova disso foi a consagração do reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal da união homoafetiva como entidade familiar (MADALENO 2013, *apud VENOSA*, 2017, p. 23, Sic)

Encontrando, assim, identidade simétrica ao conceito explicitado por Venosa:

Em conceito restrito, família compreende somente o núcleo formado por pais e filhos que vivem sob o mesmo pátrio poder ou poder familiar. Nesse particular, a Constituição Federal estendeu sua tutela inclusive para a entidade familiar formada por apenas um dos pais e seus descendentes, a denominada família monoparental, conforme disposto no § 4º do art. 226: entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. [...] Pode ainda ser considerada a família sob o conceito sociológico, integrada pelas pessoas que vivem sob o mesmo teto, sob a autoridade de um titular. Essa noção sempre atual e frequentemente reconhecida pelo legislador, coincide com a clássica posição do *pater familias* do Direito Romano, descrita no Digesto por Ulpiano. (VENOSA, 2017. p. 17-18)

E, neste diapasão, Nader estabelece esse instituto como:

Deixando entre parêntese os elementos não essenciais, contingentes, podemos dizer que família é uma instituição social, composta por mais de uma pessoa física, que se irmanam no propósito de desenvolver, entre si, a solidariedade nos planos assistencial e da convivência ou simplesmente descendem uma da outra ou de um tronco comum. (NADER, 2016, p. 40).

Em suma, o que se extrai de comum é o *animus* solidário de convivência, onde a ética da modernidade permite um sem número de conformações. Ou seja, a doutrina também se inclina a implementar que o conceito de família de forma mais abstrata, voltando-se a relevância do vínculo afetivo que de fato predomina as relações interpessoais familiares e, não somente os fatores consanguíneos.

Portanto, “Como uma entidade orgânica, a família deve ser examinada, primordialmente, sob o ponto de vista exclusivamente sociológico e afetivo, antes de o ser como fenômeno jurídico.” (VENOSA, 2017, p. 19). Ainda, em perfeita sintonia, “[...] a família é um grupo social *sui generis*, que encerra interesses morais, afetivos e econômicos.

Antes de jurídica é uma instituição de conteúdo moral, sociológico e biológico, que centraliza interesses sociais da maior importância. (NADER, 2016, p. 42)

Contudo, ressalva Calderón que

O amor em si ou o sentimento de afeto (anímico) são subjetivos, escapam ao Direito e são inapreensíveis juridicamente, estando claramente na esfera de liberdade de cada uma das pessoas. Não é disso que se trata. Importa desde logo ressaltar que o Direito está a cuidar de uma afetividade jurídica, ou seja, do significado que os juristas estão a conferir a este significante (que se apoia, mas é diverso do significado que lhe conferem outras ciências, como a psicologia e a psiquiatria). Esta afetividade jurídica está retratada em diversos dispositivos do nosso sistema e merece tradução pelos juristas. (CALDERÓN, 2017)

Por tudo isso, possível vislumbrar que a tendência do entendimento doutrinário é a de quebra do paradigma tradicional da consanguinidade e relações de matrimônio, passando a reconhecer o instituto *Família* à partir dos **afetos**. Então a constatação do *afeto* (ou, mais precisamente, a sua ausência) é o que interesse ao presente trabalho, pois terá decisiva influência na legitimidade de se exigir o dever/obrigação de se prestar alimentos ao idoso com fundamentos no princípio da reciprocidade, especialmente por não cumprir com os poderes/deveres do Poder Familiar (artigo 1.630 e seguinte do Código Civil).

Uma vez apresentada essa conclusão parcial, ainda que com exposição suscita (considerando a dimensão do trabalho), complementa o tópico com o delineamento de quatro dos princípios que dão substância ao que foi apresentado até o presente momento, sendo: o *Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*; o *Princípio da Solidariedade*; o *Princípio da Reciprocidade*; e, o *Princípio da Afetividade*, que são interrelacionados e interdependentes.

Enfim, quanto ao primeiro deles (*Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*), tem o seu conteúdo com caráter polissêmico (logo, não uníssono na doutrina e jurisprudência), sendo muitas vezes mais fácil a sua definição por contraste negativo. De qualquer sorte, para que não pare dúvidas de sua normatividade, salienta que o mesmo possui previsão expressa na Carta Magna de 1988, disposta no artigo 1º, inciso III.

Com efeito, para Lôbo “a dignidade da pessoa humana é o núcleo existencial que é essencialmente comum a todas as pessoas humanas, como membros iguais do gênero humano, impondo-se um dever geral de respeito, proteção e intocabilidade.” (LÔBO, 2017, p. 28). De igual forma, “[...] a noção jurídica de dignidade traduz um valor fundamental de respeito à existência humana, segundo as suas possibilidades e expectativas, patrimoniais e afetivas, indispensáveis a sua realização pessoal e à busca da felicidade.” (GAGLIANO; POMPLONA FILHO, 2017, p. 95). E, no mesmo sentido Cambi:

A dignidade, em sentido jurídico, é uma qualidade intrínseca do ser humano que gera direitos fundamentais: i) de não receber tratamento degradante de sua condição humana (dimensão defensiva); ii) de ter uma vida saudável (dimensão prestacional), vale dizer, de ter a colaboração de todos para poder usufruir de um completo bem-estar físico, mental e social (conforme os parâmetros de vida saudável da Organização Mundial de Saúde); iii) de participar da construção de seu destino e do destino dos demais seres humanos (autonomia e cidadania). Assim, o Direito não deve determinar o conteúdo da dignidade humana, mas enunciá-lo como valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente, para que fique gravado na consciência coletiva de determinada comunidade e possa ser objeto de proteção, por meio de direitos, liberdades e garantias que a assegurem. (CAMBI, 2016).

Então, transportando esse ensinamentos para o âmbito da proteção da instituição familiar, indubitável que há uma ordem, um comando, um dever, quanto aos direitos e deveres entre pais e filhos, que pode ser avistada de forma a ser destrinchada à partir do artigo 226 e parágrafos, da Constituição de 1988. Também, o artigo 227 do mesmo diploma legal, ordena as responsabilidades a respeito da criança, do adolescente e ao jovem de forma mais explícita, iniciando-se pela família, posteriormente a sociedade e por fim, ao Estado, como responsáveis pelo desenvolvimento do indivíduo.

Prosseguindo na base normativa constitucional, destaca-se o contido nos artigos 229 e 230, que regulamentam o princípio da reciprocidade (que será adiante revisitado) e o dever de amparo a pessoa idosa, respectivamente, todos eivados de forte carga axiomática pautado no *Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*.

Apenas de forma ilustrativa de seu poder irradiante, estes valores são reafirmados junto ao Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em seu artigo 15, que nos dizeres de Souza (2003):

É no Direito de Família, em toda sua abrangência, que esta tutela da dignidade humana haverá de se aplicar, seja na fundação e desenvolvimento das relações familiares, seja na sua dissolução, pois é na família que se centra a pessoa, em relação de pró-existência com as demais. (SOUZA apud NADER, 2017, p. 67)

De igual modo sobre o poder irradiante supra, destaca os artigos 2º e 3º, e todo Capítulo II, do Estatuto do Idoso, deixando clara a importância do Estado como assegurador do direito à vida, a liberdade, ao respeito e a dignidade da pessoa idosa.

Já o segundo princípio acima relacionado (o *Princípio da Solidariedade*) se trata de desmembramento do próprio *Princípio da Dignidade da Pessoa Humana* (assim como os demais ora tratados), e dentro da conformação do instituto jurídico *Família* ganha conotação especial, porque “Ser solidário é colocar-se ao lado do outro, é prestar seu apoio moral ou material ao ser que necessita de ajuda”. (NADER, 2016, p. 745). Em outras palavras:

Ser solidário significa responder pelo outro, o que remonta à ideia de solidariedade do direito das obrigações. Quer dizer, ainda, preocupar-se com a outra pessoa. Desse modo, a solidariedade familiar a deve ser tida em sentido amplo, tendo caráter afetivo, social, moral, patrimonial espiritual e sexual. (TARTUCE, 2018, p. 1162)

Portanto, a solidariedade culmina por determinar o amparo, assistência material e moral recíproca entre todos os familiares em respeito ao princípio maior da dignidade da pessoa humana, conforme as palavras de Gagliano e Pomplona Filho (2017, p. 116); pois, em última análise “solidariedade é o que cada um deve ao outro” (DIAS, 2016, p. 52), é um “[...] princípio, que tem origem nos vínculos afetivos, dispõe de acentuado conteúdo ético, pois contém em suas entranhas o próprio significado da expressão solidariedade, que compreende a fraternidade e a reciprocidade.” (DIAS, 2016, p. 79).

Contudo, não se pode perder de vista a concepção de Lôbo, que difere a **solidariedade** e a **obrigação solidária** (por serem institutos distintos), haja vista que “[...] os alimentos constituem a obrigação derivada do princípio da solidariedade, mas não é “obrigação solidária”. A obrigação solidária não se presume; só há quando a lei ou convenção das partes expressamente a estabelecem.” (LÔBO, 2017, p. 117)

Portanto, inquestionável que é a ideia de solidariedade que dá legitimidade, até pelo caráter de norma de ordem pública, a possibilidade do necessitado reclamar assistência, em especial das pessoas com quem detêm laços afetivos, por esperar (do verbo esperar) o que eticamente seria devido pelo outro.

Prosseguindo, passa-se a abordar o *Princípio da Reciprocidade*, que inclusive ganha protagonismo na presente discussão, e será reticentemente suscitado no presente trabalho. Pois bem, a sua normatividade está disposta no artigo 229 da Constituição de 1988, qual discorre que “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.”; bem como ganha desdobramento no disposto no artigo 1.696 do Código Civil, que reza que “o direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaindo a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros”.

Sendo assim, conjugando com os dos primeiros princípios estudados, constata-se que há uma complementariedade aos aspectos da dignidade e solidariedade cívica, estabelecendo uma ordem prioritária da reciprocidade. Outrossim, denota ser inviável o reconhecimento que a reciprocidade tenha simultaneidade, mas sim que devedor de hoje possa se tornar o credor amanhã, caso venha necessitar de assistência.

Ademais, a sua delimitação axiológica ganha maior consistência em face de hipóteses práticas, que serão objeto de análise reiterada ao final do presente trabalho, razão pela qual deixa de, aqui, alongar-se em digressões.

E, encerra a apresentação normativa de cunho axiológico com o *Princípio da Afetividade*, que é elemento essencial à constituição dos vínculos familiares, refletindo significativamente no que se refere à obrigação alimentar em razão do *Princípio da Reciprocidade*, acima discorrido.

De plano explica que, contrariamente aos demais institutos supra mencionados, ele não se encontra expressamente positivado, sendo conhecido por meio da construção teórica doutrinária-jurisprudencial, o que não lhe retira a força vinculante, uma vez que:

Os princípios jurídicos, inclusive os constitucionais, são expressos ou implícitos. Estes últimos podem derivar da interpretação do sistema constitucional adotado ou podem brotar da interpretação harmonizadora de normas constitucionais específicas (por exemplo, o princípio da afetividade). (LÔBO, 2017, p. 27)

Com efeito, aproveitando do magistério de Lôbo, este continua, e aduz:

O princípio da afetividade entrelaça-se com os princípios da convivência familiar e da igualdade entre cônjuges, companheiros e filhos, que ressaltam a natureza cultural e não exclusivamente biológica da família. [...] O princípio jurídico da afetividade faz despontar a igualdade entre irmãos biológicos e não biológicos e o respeito a seus direitos fundamentais, além do forte sentimento de solidariedade recíproca, que não pode ser perturbada pelo prevailecimento de interesses patrimoniais. É o salto, à frente, da pessoa humana nas relações familiares. O princípio da afetividade está implícito na Constituição. Encontram-se na Constituição fundamentos essenciais do princípio da afetividade, constitutivos dessa aguda evolução social da família brasileira, além dos já referidos: a) todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem (art. 227, § 6º); b) a adoção, como escolha afetiva, alçou-se integralmente ao plano da igualdade de direitos (art. 227, §§ 5º e 6º); c) a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo-se os adotivos, tem a mesma dignidade de família constitucionalmente protegida (art. 226, § 4º); d) a convivência familiar (e não a origem biológica) é prioridade absoluta assegurada à criança e ao adolescente (art. 227). (LÔBO, 2017, p. 34)

Complementarmente, Calderón arremata:

A afetividade é um dos princípios do direito de família brasileiro, implícito na Constituição, explícito e implícito no Código Civil e nas diversas outras regras do ordenamento. Oriundo da força construtiva dos fatos sociais, o princípio possui densidade legislativa, doutrinária e jurisprudencial que permite sua atual sustentação de *lege lata*. Para uma melhor análise do conteúdo da afetividade desde logo cabe alertar que se tratará sempre de um sentido eminentemente jurídico, ou seja, quando se falar dela sob o prisma do Direito, estar-se-á tratando dos contornos jurídicos conferidos à afetividade. (CALDERÓN, 2017)

Dessas assertivas extrai a importância do *afeto* para a direito pátrio, sendo (ainda que implicitamente) espriado no bojo de diversos institutos jurídicos como amalgama e/ou liame

moral da relação jurídica, em especial nas relações familiares, na medida em que “Como diz João Baptista Villela [...]. Talvez nada mais seja necessário dizer para evidenciar que o princípio norteador do direito das famílias é o princípio da afetividade”. (VILLELA, 1994, p. 645, apud, DIAS, 2016, p. 86-87).

Encerra-se, assim, a exposição das normas (tanto regras como princípios) que dão a tônica da defesa e garantia aos valores socioculturais, perante as expectativas legítima de estabilidade, consoante a visão jurídica hodierna, especialmente no que se refere a evolução da instituição *Família* e seus contornos mais significativos.

Com isso, faz-se novo corte temático, objetivando o assunto aos aspectos e dimensões da obrigação alimentar.

2. DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR.

Sem delongas, com fundamento na mais balizada doutrina³, porém sem a preocupação de indicação em separado de quais características são elencadas por cada autor, elabora um apanhado geral de seus elementos distintivos, com brevíssima argumentação e indicação normativa (**Código Civil**), apenas para facilitar a sua apreensão.

A obrigação alimentar se trata de direito (a) *personalíssimo* (artigo 1.707) na medida em que tem como objetivo primordial a subsistência da pessoa; é estabelecida em caráter (b) *subsidiária e complementar*, podendo ser pleiteada em face de diversos devedores, consoante suas capacidades contributivas (embora há quem diga que é solidária e pode ser exigida de qualquer um deles integralmente). Ainda em *in abstracto*, é pautada pela (c) *reciprocidade*, consoante já suscitado no tópico anterior; possuindo ordem preferencial de (d) *proximidade* (artigo 1.696) em que os mais próximos excluíam os mais remotos; cujas prestações podem ser definidas pela (e) *alternatividade* (artigo 1.701), isto é, determinada de mais de uma forma (por exemplo: *in natura* ou em valor).

Outrossim, para que atinja seu fim, tem que ser fixada com (f) *periodicidade*, pois deve perdurar enquanto houver necessidade, renovando-se a cada ciclo; e, uma vez consumido se tornam (g) *irrepetíveis* (ressalvado a comprovação de má-fé ou malícia do credor – artigo 1.707); ainda, tem ser capaz de suporta as necessidades presentes, guardando identidade e (i) *atualidade* de seu valor; além de ser (h) *inalienável*; (i) *irrenunciável*; (j) *intransmissível*; e, (k) *impenhorável*, culminando em uma indisposição mais ampla, até por serem regulados por normas de caráter de ordem pública, de modo a impedir que, voluntária

3 Utilizou-se como referência Maria Berenice Dias, Paulo Lôbo, Rolf Madaleno, Paulo Nader, Arnaldo Rizzardo, Yussef Said Cahali, Flávio Tartuce, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho.

ou involuntariamente, o alimentado volte a um estado de penúria que serviu como fundamento fático para o estabelecimento desse direito. Por fim, transformam-se em direito plenamente exigível a partir do arbitramento judicial, respeitando a (k) *anterioridade* (§2º, artigo 13, Lei nº 5478/68).

Enfim, são estas as características mais comuns à toda obrigação alimentar, que é conceituada no artigo 1.694 do Código Civil de 2002, e “[...] juridicamente, os alimentos significam o conjunto das prestações necessárias para a vida digna do indivíduo.” (GAGLIANO; POMPLONA FILHO, 2017, p. 791), posicionamento que é reforçado por Tartuce, a saber:

O pagamento desses alimentos visa à pacificação social, estando amparado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade familiar, ambos de índole constitucional. No plano conceitual e em sentido amplo, os alimentos devem compreender as necessidades vitais da pessoa, cujo objetivo é a manutenção da sua dignidade: a alimentação, a saúde, a moradia, o vestuário, o lazer, a educação, entre outros. Em suma, os alimentos devem ser concebidos dentro da ideia de patrimônio mínimo. (TARTUCE, 2018, p. 1373)

Com efeito, para além de suas características, também é importante estabelecer que seus requisitos mediante a verificação do **binômio** necessidade-possibilidade (para doutrina tradicional) tendo e vista que “[...], exige-se a comprovação da necessidade de quem reclama; não basta ser titular do direito. Em contrapartida, a necessidade de alimentos de um depende da possibilidade do outro de provê-los.” (LÔBO, 2017, p. 176).

Ou ainda, um terceiro requisito (logo o **trinômio** necessidade-possibilidade-proporcionalidade), que é “[...] a justa medida entre as duas circunstâncias fáticas: a razoabilidade ou proporcionalidade.” (GAGLIANO; POMPLONA FILHO, 2017, p. 792)

De outra forma, ressalta-se que a doutrina e jurisprudência tradicional não desconhece das meta normas de razoabilidade e proporcionalidade, isto porque “Cabe ao juiz não apenas verificar se há efetiva necessidade do titular, máxime quando desaparecida a convivência familiar, e possibilidade do devedor, mas se o montante exigido é razoável e o grau de razoabilidade do limite oposto a este.” (LÔBO, 2017, p. 177) Com efeito, “O princípio da razoabilidade ou proporcionalidade no *quantum* dos alimentos deve ser sempre um norteador.” (VENOSA, 2017, p. 382)

Diante desses pressupostos e princípios resta inequívoca a métrica racional de sua fixação, que o favorecimento ao alimentado não pode exceder a ponto que prejudique a subsistência do alimentando.

Ademais, reitera o magistério de Arnaldo Rizzardo:

Funda-se, outrossim, a obrigação alimentícia sobre um interesse de natureza superior, que é a preservação da vida humana e a necessidade de dar às pessoas certa garantia no tocante aos meios de subsistência. Neste sentido, emerge evidente participação do Estado na realização de tal finalidade, que oferece uma estrutura própria para garanti-la. Assim, os instrumentos legais que disciplinam este direito, e os meios específicos reservados para a sua concepção, revestem de um caráter publicístico a obrigação de alimentar (RIZZARDO, 2005, p. 718)

Isto é, a obrigação alimentar estabelecida por intermédio do Estado (quanto provocado) corresponde a necessidade de garantir (minimante) à pessoa necessitada as condições essenciais de uma existência digna que, em última análise, está fundamentado em um *dever* social de solidariedade (já explicitado supra), sob pena de negar as conquistas civilizatórias e humanistas, razão pela qual fica reforçado o caráter de ordem pública do instituto, na exata medida que atende às expectativas legítimas desse mesmo corpo social.

Por fim, ao que nos interessa no presente estudo, o alimentado (idoso) fundamenta o seu direito ao amparo na relação de parentesco, pois o artigo 11 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003) estabelece que os alimentos serão a ele prestados “na forma da lei civil”. De outro turno, o artigo 12 do Estatuto estabeleceu para o idoso, quando for credor de alimentos nessa condição, o favor da solidariedade passiva em relação aos familiares prestadores, podendo optar por qualquer deles (por exemplo, um dos filhos, ou um dos netos).

Desta seara, infere-se que a doutrina de forma majoritária sustenta que a prestação de alimentos como caráter humanitário, solidário e potencialmente recíproco, principalmente dentre os agentes envolvidos numa relação afetiva com ou sem vínculo de consanguinidade.

3. DAS ESPÉCIES DE ABANDONO JURIDICAMENTE RELEVANTES.

Dando seguimento aos dados necessários para a realização de uma crítica sólida acerca da hipótese levantada, interessante elencar a figura do *abandono* que se mostra juridicamente relevante.

Inicialmente, relembra que a figura do abandono (notadamente do incapaz), em seu aspecto mais radical, pode configurar crime tipificado nos artigos 244 (abandono material) e 246 (abandono intelectual) do Código Penal, classificado como de um delito de pura omissão e de perigo abstrato. Mas, aduz que limitar-se-á as demais expressões na seara cível, por ser inviável uma abordagem extensiva pelas características e objetivos do presente trabalho.

Contudo, reitera a alusão dos tribunais, inclusive o Superior Tribunal de Justiça, tem reconhecido efeitos jurídicos cíveis para o abandono material (que raramente se descola do abandono afetivo), mediante a imputação de indenização lenitiva àqueles que comprovam terem sido prejudicados em seu desenvolvimento pela ausência do efetivo poder/dever

familiar, isto é, *a omissão voluntária e injustificada do pai quanto ao amparo material do filho gera danos morais, passíveis de compensação pecuniária*⁴.

Ademais, por ser de mais fácil demonstração, a caracterização do ilícito civil reconhecido substancialmente pela voluntariedade da omissão, ofendendo frontalmente diversos dispositivos legais, de ordem constitucional, como infra constitucional (Estatuto da Criança e Adolescente).

Já, o *abandono afetivo* consiste na ausência da figura paterna que venham a afetar diretamente o desenvolvimento psicológico e social do infante. Desta foram, ainda que haja a mera assistência material, observa-se que não resta sanada as necessidades do menor na presença em sua educação e desenvolvimento. Sobre o tema, Dias defende com profunda e acuidade ímpar que:

O conceito atual de família é centrado no afeto como elemento agregador, e exige dos pais o dever de criar e educar os filhos sem lhes omitir o carinho necessário para a formação plena de sua personalidade. A enorme evolução das ciências psicossociais escancarou a decisiva influência do contexto familiar para o desenvolvimento sadio de pessoas em formação. Não se pode mais ignorar essa realidade, tanto que se passou a falar em paternidade responsável. Assim, a convivência dos pais com os filhos não é um direito, é um dever. Não há o direito de visitá-lo, há a obrigação de conviver com eles. O distanciamento entre pais e filhos produz sequelas de ordem emocional e pode comprometer o seu sadio desenvolvimento. O sentimento de dor e de abandono pode deixar reflexos permanentes em sua vida.

A falta de convívio dos pais com os filhos, em face do rompimento do elo de afetividade, pode gerar severas sequelas psicológicas e comprometer o seu desenvolvimento saudável. A omissão do genitor em cumprir os encargos decorrentes do poder familiar, deixando de atender ao dever de ter o filho em sua companhia, produz danos emocionais merecedores de reparação. A ausência da figura do pai desestrutura os filhos, que se tornam pessoas inseguras, infelizes. Tal comprovação, facilitada pela interdisciplinaridade, tem levado ao reconhecimento da obrigação indenizatória por dano afetivo. Ainda que a falta de afetividade não seja indenizável, o reconhecimento da existência do dano psicológico deve servir, no mínimo, para gerar o comprometimento do pai com o pleno e sadio desenvolvimento do filho. Não se trata de atribuir um valor ao amor, mas reconhecer que o afeto é um bem que tem valor. (DIAS, 2016, p. 164-165)

Com posição similar supra:

O abandono afetivo pode ser configurado como a privação da convivência do filho para com seu genitor ou sua genitora, através de um comportamento omissivo, negligente e de descaso destes, que com isso descumprem o dever de paternidade responsável ao negar a convivência e o afeto ao menor, que são essenciais para o bem estar psíquico-emocional e também para a formação da criança em um indivíduo sociável (SOUSA, 2020).

Ainda:

4 Informativo nº 609 - 13 de setembro de 2017. – Tema Família. Abandono material. Menor. Descumprimento do dever de prestar assistência material ao filho. Ato ilícito. Danos morais. Compensação. Possibilidade. - REsp 1.087.561-RS, Rel. Min. Raul Araújo, por unanimidade, julgado em 13/6/2017, DJe 18/8/2017.

A questão do abandono afetivo é uma das mais controvertidas do Direito de Família Contemporâneo. O argumento favorável à indenização está amparado na dignidade humana. Ademais, sustenta-se que o pai tem o dever de gerir a educação do filho, conforme o art. 229 da Constituição Federal e o art. 1.634 do Código Civil. A violação desse dever pode gerar um ato ilícito, nos termos do art. 186 da codificação material privada. O entendimento contrário ampara-se substancialmente na afirmação de que o amor e o afeto não se impõem; bem como em uma suposta monetarização do afeto na admissão da reparação imaterial. A questão é realmente muito controvertida. (TARTUCE, 2017, p. 21)

Em suma, dada a complexidade do tema, resta invocado que a imputação de quaisquer efeitos jurídicos relacionados a eventual reconhecimento de *abandono afetivo*, este deve se utilizar da técnica da ponderação, eis que notoriamente estarão em jogo dois valores que, *a priori*, detêm a mesma carga valorativa (afetividade vs. liberdade individual).

Prosseguindo, aproveita o ensejo e relaciona o denominado *abandono afetivo inverso* que é caracterizado:

Como o avançar da idade gera a necessidade de mais cuidados e maior atenção, muitas vezes os idosos passam a ser considerados um estorvo. Os familiares têm suas próprias famílias, precisam trabalhar e, no mais das vezes, não têm mais nem tempo e nem paciência para cuidar de quem os cuidou durante toda uma vida. A terceirização de tais encargos - quer com a contratação de pessoas nem sempre qualificadas ou a remoção para as chamadas casas de repouso - acaba relegando o idoso ao esquecimento. Filhos, netos e demais parentes deixam de visitá-lo, principalmente quando a comunicação entre eles é dificultada pelas limitações próprias da idade. E a falta de afeto e estímulo só debilita ainda mais quem se tornou frágil e carente com o avanço dos anos. Flagrada esta realidade, há que se reconhecer a ocorrência de abandono afetivo, de nefastas consequências já admitidas pela justiça, quando a omissão diz com crianças e adolescentes. Quando se trata de pessoa idosa, chama-se de abandono afetivo inverso: o inadimplemento dos deveres de cuidado e afeto dos descendentes para com os ascendentes, conforme impõe a Constituição Federal em seu art. 229. (DIAS, 2016, p. 1110-1111)

Ou seja, fundado na mesma carência, em verdade alterasse os polos geracionais da relação que, à moda como ocorreu com o *abandono afetivo* comum, esta espécie de fato social também reclama atenção acurada, podendo passar a exigir reprimenda o Estado se houver uma elevação de sua prática de forma a causar transtorno sociais à coletividade.

Posto isso, pretendeu-se evidenciar que o Direito não se descuida do reconhecimento da importância do “abandono”, graduando as consequências jurídicas a depender a gravidade e reprovabilidade da conduta daquele que pratica o abandono, tanto na esfera criminal como cível.

Logo, não se pode deixar de suscitar que um desses efeitos pode ser atribuído à obrigação alimentar, na medida em que tal fato passe a ser conhecido como uma indignidade, atraindo a incidência do contido no parágrafo único do artigo 1.708 do Código Civil, que prevê que “[...] cessa, também, o direito a alimentos, se tiver procedimento indigno em relação ao devedor.”

Então, dado o caráter aberto da norma, passa-se a análise jurisprudencial como precedente e paradigmas da hipótese elencada.

4. DA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL.

Prosseguindo, considerando a precisão terminológica do objetivo do presente trabalho, reproduz a pergunta já elaborada por Goldenberg e Werle (2020), a saber: “é possível relativizar o princípio da reciprocidade no que diz respeito à obrigação dos filhos em prestar alimentos aos pais em virtude da ocorrência de abandono afetivo e material praticado pelos genitores?” De outra forma, há exceções (ou excludentes de responsabilidade civil) em face do *Princípio da Reciprocidade Familiar*?

Sem embargos, uma vez expostos os dados teórico-científicos necessários à compreensão da importância de regulamentação da hipótese suscitada, passa a listar e comentar, exemplificativamente, alguns posicionamentos jurisprudenciais que vêm se retro referenciando, com indicação de uma possibilidade de reconhecimento legítimo da *irresponsabilidade alimentar do descendente em razão da prática de abandono afetivo do ascendente* (hipótese teórica *in abstracto*).

Aqui, reitera que os valores em colisão em tais decisões são principiológicos (ausência de afetividade vs. solidariedade social) cuja melhor técnica hodiernamente reconhecida é o juízo de ponderação que, considera tais valores *a priori* e *in abstracto* detetores das mesmas cargas normativas. E, somente após a análise fática concreta, é que é possível estabelecer, para este único caso, a precedência de um dos valores, com a suspensão momentânea dos efeitos do valor vencido, e, ainda dentro do exato limite do necessário.

Ou seja, mais uma vez suscita que as relações jurídicas não possuem somente elementos deontológicos em sua substância, mas também aspectos teleológicos práticos, além de axiológicos, o que garante ampla gama de dados para a melhor tomada de decisão.

Tendo isso em mente, ressalta que a grande maioria das questões de pedidos de alimentos por ascendentes em face aos descendentes postas para conhecimento pelo Poder Judiciário, fazem jus à incidência do Princípio da Reciprocidade insculpido no artigo 229 da Constituição Federal e no artigo 1.634 do Código Civil, haja vista ser provável que não tem como objeto o reconhecimento ou não da prática de *abandono afetivo*.

Isso implica em assentir que, mesmo parecendo um discurso apologético em favor de relativização do Princípio da Reciprocidade, em verdade a seleção da jurisprudência infra

relacionada foram definidas pelo seu aspecto qualitativo de similaridade em caso de ocorrência do aludido *abandono afetivo*.

Até porque, as ferramentas de buscas eletrônicas são precárias para a real verificação quantitativa da substância das decisões, além da dificuldade de acesso à matéria que tramita em segredo de justiça (eis que foram consultados apenas sítios públicos dos Tribunais). Com efeito, levantou-se 10 (dez) decisões, sendo assim relacionadas⁵:

TJDF

- Acórdão 470992, 20090610088904APC, Relator: LÉCIO RESENDE, Revisor: NÍVIO GONÇALVES, 1ª Turma Cível, data de julgamento: 15/12/2010, publicado no DJE: 11/1/2011. Pág.: 287;
- Apelação - 2ª TURMA CÍVEL – n. 0005344-16.2016.8.07.0006 – Rel. Des. Carlos Loyola. J. 15/02/2017);

TJMT

- RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 87464/2007 - 3ª CÂMARA CÍVEL – Rel. Des. Carlos Alberto Alves da Rocha. J. 20/10/2008;

TJRS

- Apelação Cível, Nº 70013502331, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Berenice Dias, Julgado em: 15-02-2006;
- Apelação Cível, Nº 70023229016, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 28-08-2008;
- Apelação Cível, Nº 70038080610, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 30-09-2010;
- Apelação Cível, Nº 70081622235, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandra Brisolará Medeiros, Julgado em: 31-07-2019;
- Agravo de Instrumento, Nº 70083853036, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em: 19-06-2020;

TJSC

- Apelação Cível 2003.002693-2, de Joinville. Rel. Des. LUIZ CARLOS FREYESLEBEN, j. em 22/03/2007). (TJSC, Apelação Cível n. 2010.046709-8, de Santo Amaro da Imperatriz, rel. Henry Petry Junior, Quinta Câmara de Direito Civil, j. 16-08-2012; e,

TJSP

- APELAÇÃO CÍVEL Nº 1019953-95.2020.8.26.0562 - 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo – Rel. Des. PIVA RODRIGUES. J. 10/09/2021

De todas estas decisões, prevaleceu o *Princípio da Solidariedade Familiar* ainda que configurado de *abandono afetivo* em apenas em três deles, (a) TJDF - Acórdão 470992; (b) TJMT - RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 87464/2007; e, (c) TJSC - Apelação Cível n. 2010.046709-8.

⁵ Deixa de colacionar a íntegra da ementa por insuficiência de espaço, contudo possível o acesso à mesmas nos respectivos sítios eletrônicos, por isso preferiu pela descrição de seus dados.

Isto é, como já assinalou Tartuce (2017, p. 21), estas decisões refletem um tradicionalismo/liberalismo onde sobressaindo entendimento de que “[...] substancialmente na afirmação de que o amor e o afeto não se impõem”, remanescendo ativo e eficaz o dever alimentar de pautado na solidariedade familiar.

Contudo, da leitura de suas ementas é possível identificar que o referido abandono foi considerado no momento da ponderação, restringindo a proporcionalidade ao valor devido àquele essencial necessário ao exercício de uma vida minimamente digna. De outra forma, não foram conferidos com toda abrangência ordinária atribuída aos alimentos civis. Este dado é aferível dos destaques colacionados, consoante a ordem respectiva que os julgados foram relacionados supra:

[...] 1 - A obrigação de prestar alimentos é recíproca entre pais e filhos. Da mesma forma que é dever dos pais amparar os filhos, quando necessitados, é dever dos filhos cuidar dos pais, quando estes já não dispõem de energia para, com suas próprias forças, garantir seu sustento. 2 - Restando demonstrado nos autos as necessidades da alimentanda, que conta com mais de 60 (sessenta) anos de idade, é deficiente auditiva, e com dificuldades para trabalhar, e as possibilidades do alimentante, seu filho, devem ser lhe fixados alimentos. Ainda que a parte receba alimentos de outra fonte, no caso, da genitora, é cabível o recebimento de alimentos do filho, quando aqueles são insuficientes à sua manutenção. [...]

[...] 2. O legislador deixou de conceituar e discriminar as situações em que o comportamento do alimentado seria considerado indigno, desta forma, a interpretação da expressão deve ser limitada em sua extensão, de forma a se ater aos mesmos fundamentos que levam o herdeiro ser “indigno” de suceder ao de cujus (art. 1814/CC). 3. Os alimentos são destinados apenas para a sobrevivência do indivíduo, devendo, portanto, ser mantido no patamar necessário.

[...] MÉRITO. I - ABANDONO DAS FILHAS. PROCEDIMENTO INDIGNO. ART. 1.708, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CC. ANALOGIA COM ART. 1.638, II, DO CC. CONDUTA MITIGADA DIANTE DAS PARTICULARIDADES DO CASO. PRESSUPOSTO SUBJETIVO CARACTERIZADO, MAS COM ALIMENTOS LIMITADOS AO ESTRITAMENTE NECESSÁRIO. II - DERRAME CEREBRAL E INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. NECESSIDADES MINIMAMENTE DEMONSTRADAS. CONSIDERÁVEL PROVENTOS PREVIDENCIÁRIO DAS ALIMENTANTES. POSSIBILIDADES CARACTERIZADAS. FIXAÇÃO DOS ALIMENTOS EM 7% DO BENEFÍCIO PARA CADA ALIMENTANTE. PROPORCIONALIDADE ATENDIDA.

De outro turno, o reconhecimento da possibilidade de declarar a “irresponsabilidade alimentar” (ou mitigação ao Princípio da Solidariedade) foi mais fortemente defendida, deixando de ser decisões⁶ de caráter estritamente dogmáticos para se imiscuir no âmago das relações familiares, tendo em vista que fundadas em expectativas legítimas sociais mais evoluídas⁷, ou seja, com maior consonância à realidade da moralidade hodierna.

6 Especialmente vide: TJDF – Apelação - 2ª TURMA CÍVEL – n. 0005344-16.2016.8.07.0006 – Rel. Des. Carlos Loyola. J. 15/02/2017) e (Apelação Cível, Nº 70013502331, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Berenice Dias, Julgado em: 15-02-2006) que são referidas nos demais julgados como precedentes

7 Termo empregado em seu sentido específico de suscitar alteração dos valores sociais do longo do tempo, e não no sentido vulgar de ser qualitativamente mais adequado.

Isto porque, ainda que se reconheça o Direito como instrumento de modificação social, este não pode estar desalinhar minimamente da eticidade seu próprio povo. Portanto, a grosso modo, o que se verifica é a existência de pedido (e conseqüente acolhimento pelo Poder Judiciário) da impossibilidade de garantir reciprocidade à quem nunca a praticou.

Para que fique claro esta constatação, colaciona os seguintes recortes:

[...] 3. O dever dos filhos de prestar alimentos aos pais na velhice fundamenta-se não só no vínculo de parentesco como no princípio da solidariedade familiar. Não tendo a genitora mantido qualquer contato, financeiro ou afetivo, com os filhos por mais de quatro décadas, não pode, agora, valer-se apenas da relação de parentesco para postular algo que nunca ofereceu nem mesmo moralmente aos filhos. Além do mais, no caso, não restou devidamente comprovada a necessidade da genitora em pleitear alimentos, não merecendo, portanto, provimento o seu pedido. [...] (TJDF – Apelação - 2ª TURMA CÍVEL – n. 0005344-16.2016.8.07.0006 – Rel. Des. Carlos Loyola. J. 15/02/2017)

[...] 1. O pedido de alimentos formulado pelo genitor em face do filho repousa no dever de solidariedade entre os parentes, previsto no art. 1.694 do CCB. [...] 2. Ademais, mesmo que fique demonstrada a necessidade do autor ao recebimento de alimentos, deve ser sopesada, no caso, a alegação trazida pelo agravante, no sentido de houve abandono por parte do agravado - alegação esta que não foi impugnada por este, que nem mesmo ofertou contrarrazões. Isso, porque, se comprovado o abandono em questão, diante da reprovabilidade de tal comportamento, não subsiste qualquer vínculo afetivo para amparar o dever de solidariedade entre os litigantes, de forma que descabida seria a condenação do agravante ao pagamento de pensão em prol do agravado. Precedentes do TJRS. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Agravado de Instrumento, Nº 70083853036, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em: 19-06-2020)

Apelação. Ação de fixação de alimentos. Propositura de ascendente contra descendente (pai contra filho), postulando alimentos em benefício próprio. Sentença de improcedência. [...] 1. Inexistência de preenchimento dos requisitos legais para filho pagar obrigação alimentar em favor do pai (art. 1.694, 1.696, 1.699, CC/02, Estatuto do Idoso, arts. 226, 229 e 230, CF/88), [...], assim como pelo rompimento da solidariedade familiar, por conduta imputável ao genitor-autor, quando deixara, por tempo significativo, de prover sustento ao filho enquanto este era menor de idade. [...] (TJSP – APELAÇÃO CÍVEL Nº 1019953-95.2020.8.26.0562 - 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo – Rel. Des. PIVA RODRIGUES. J. 10/09/2021)

Em suma, ainda que todas estas decisões, de alguma forma também estejam fulcradas na ausência de comprovação do estado de necessidade ou possibilidade do alimentante, inegável que o *afeto* se torna elemento importantíssimo para a resolução de tais controvérsias.

Logo, não restando liame, amalgama ou qualquer laço constituído ela afetividade, resta indevida a prestação alimentar requerida exclusivamente no *Princípio da Solidariedade Familiar* se aquele que reclama sua observância não o tenha praticado, ensejando o improvimento do dever alimentar.

Tanto é assim que, em outubro de 2019, junto a XII Congresso Brasileiro do IBDFAM aprovou-se o enunciado nº 34, que diz:

É possível a relativização do princípio da reciprocidade, acerca da obrigação de prestar alimentos entre pais e filhos, nos casos de abandono afetivo e material pelo genitor que pleiteia alimentos, fundada no princípio da solidariedade familiar, que o genitor nunca observou.

Por fim, isso não significa o abandono completo do idoso, haja vista remanesce íntegro o *Princípio da Solidariedade Social* que, com fundamento nos artigos 195 e seguintes da Carta Magna, bem como pela Lei de Assistência Social (Lei n. 8.742/93), especialmente pela redação de seu artigo 20 obter o Benefício de Prestação Continuada (BPC), a fim de garantir meios de prover a própria manutenção. De outra forma, é dever estatal a obrigação da prestação de amparo a pessoa idosa em comprovado estado de necessidade.

Este último argumento agrava legitimidade às decisões que declarem a “irresponsabilidade alimentar” (ou mitigação ao Princípio da Solidariedade) na hipótese levantada, posto que equaliza a moralidade coletiva e dá sistematicidade aos preceitos jurídicos estudados, tudo sem deixar atribuir de conotação humanística na medida em que a pessoa necessitada, de uma forma ou de outra, tem mecanismos legais para garantir a sua subsistência.

CONCLUSÃO

Considerando os pontos discorridos no presente trabalho, pôs-se em evidência a sensação de injustiça de um lado e a falta de solidariedade humana de outro, inferindo até que pondo está o Estado legitimado a imiscuis na esfera privada, sendo de acuidade exemplar a reflexão do Excelentíssimo Ministro Luiz Edson Fachin, no que diz respeito a família:

Sabe-se que o indivíduo, na concepção clássica do direito, se insere com o nascimento numa órbita abstrata de direitos subjetivos pessoais e inalienáveis. Entre nascer e viver há, nada obstante, uma sensível distância. Basta perguntar o quanto realizam em suas prerrogativas sociais, como direito à educação, à saúde, ao trabalho, à justiça, à liberdade, enfim, a uma vida digna. [...] A mesma reflexão pode, por analogia, se dirigir à família no terreno da cidadania. Progressivamente, com o surgimento do desenho de afeto no plano dos fatos, ela se inscreve numa trajetória de direitos subjetivos: de espaço do poder se abre para o terreno da liberdade: o direito de ser ou de estar, e como se quer ser ou estar. Entre tornar-se conceitualmente família e realizar-se como tal, há uma fenomenal distância. O desenlace do conceito de família-poder para a família-cidadã trata também de um programa a construir. (FACHIN, 2001, p. 01)

Então, consoante demonstrado nas contraposições dos Tribunais de Justiça do Brasil, observa ser desejável a regulamentação (positivação) da hipótese fática estudada, para que se dê previsibilidade e segurança jurídica em casos símiles.

Até lá, o presente estudo se presta para auxiliar a construção de um saber jurídico que pode dar sustentação a uma pacificação do entendimento jurisprudencial nos casos em que a pessoa idosa cometeu o *abandono afetivo*, que, segundo a reiteração dos precedentes colacionados, dirige-se para o reconhecimento da excludente da responsabilidade alimentar por meio da relativização do *Princípio da Solidariedade Familiar*.

De outra forma, a reciprocidade como uma das características dos alimentos, deve, assim como a solidariedade, ser observada e garantida de modo abstrata ante a sua natureza jurídica, pois ambos princípios comungam e divergem entre si, ou seja, pode-se afirmar que em toda reciprocidade há ou houve solidariedade, entretanto nem toda solidariedade decorre da reciprocidade.

Ademais, a solidariedade social imposta e abrangida pelo Estado, já garante minimamente as condições de vida do cidadão, de modo que dar prevalência ao *Princípio da Solidariedade Familiar* à quem nunca a praticou, de certa maneira, corresponderia a uma recompensa/prêmio pelo mau feito, ofendendo de morte a moralidade coletiva.

REFERÊNCIAS

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Abandono afetivo: reflexões a partir do entendimento do Superior Tribunal de Justiça**. ago. 2017. Disponível em <http://genjuridico.com.br/2017/08/10/abandonoafetivo-reflexoes-partir-do-entendimento-do-superior-tribunal-de-justica/> Acesso em maio de 2022.

CAMBI, Eduardo. Dimensões da dignidade da pessoa humana. **Revista dos Tribunais**. São Paulo-SP, 2016, Disponível em: www.revistadostribunais.com.br. Acesso em maio de 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FACHIN, Luiz Edson, Família, direitos e uma nova cidadania. In: **CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA**, 3., 2001, Ouro Preto – MG. Disponível em: https://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Luiz_edson/Familia.pdf. Acesso em maio de 2022.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio, **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume 6: direito de família**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GOLDENBERG, Stephanie; WERLE, Caroline Cristiane. A (im)possibilidade de relativizar o princípio da reciprocidade nos casos de prestação alimentícia dos filhos com relação aos pais

tendo em vista o abandono afetivo e material praticado pelos genitores. **Interfaces Científicas**, Aracaju, v. 8, n. 2, p. 117-132, mar. 2020. Disponível em <http://periodicos.set.edu.br/>. Acesso em maio de 2022.

IBDFAM, Instituto Brasileiro de Direito de Família. **Temas urgentes para a sociedade brasileira pautam 10 novos enunciados do IBDFAM**. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/noticias/7085/Temas+urgentes+para+a+sociedade+brasileira+pauta+m+10+novos+enunciados+do+IBDFAM> Acesso em maio de 2022.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8 ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito de família**. v.5. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

SOUSA, Bruna Alessandra Costa Rossi de. **Responsabilidade civil por abandono afetivo dos pais para com os filhos**. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/artigos/1465/Responsabilidade+civil+por+abandono+afetivo+dos+pais+para+com+os+filhos>. Acesso em maio de 2022.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 5: Direito de Família**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

_____. **Manual de direito civil: volume único**. 8. ed. rev, atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: família**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

VILARDAGA, Vicente; CAVICCHIOLI, Giorgia. **O abandono dos idosos no Brasil**. Revista Istoé. Disponível em: <https://istoe.com.br/o-abandono-dos-idosos-no-brasil/>. Acesso em maio de 2022.