

Parentalidade avoenga: consolidação do princípio da dignidade da pessoa humana na convivência familiar

Relación con los abuelos: la consolidación del principio de la dignidad humana en la vida familiar

Elaine Cristina Rodrigues de Moura

*Mestranda em Direitos Sociais, Econômicos e Culturais
pelo Centro Universitário Salesiano (Unisal) de Lorena (SP),
bolsista pela Universidade de Taubaté (UNITAU)
Advogada e Professora da Universidade de Taubaté (SP)
Membro do Grupo de Pesquisa do CNPQ
“Minorias, discriminação e efetividade de direitos”*

Rubiana Zamot Carneiro

*Mestranda em Direitos de Titularidade Difusa e Coletiva
pelo Centro Universitário Salesiano (Unisal) de Lorena (SP),
bolsista pela Universidade de Taubaté (UNITAU)
Advogada e Professora da Universidade de Taubaté (SP)
Membro do Grupo de Pesquisa do CNPQ
“Minorias, discriminação e efetividade de direitos”*

Resumo: Este estudo pretende analisar sob a ótica dos direitos humanos das minorias a temática do Direito de Família na sociedade contemporânea, no que concerne ao direito fundamental de visitas dos avós a seus netos. Expressão máxima da dignidade da pessoa humana no seio familiar, o direito de convivência entre avós e netos se pauta principalmente no princípio da afetividade, eis que os laços da família não derivam de carga genética ou biológica, mas sim da convivência na qual seus integrantes nutrem o afeto e solidariedade recíprocos. Para tanto faremos uma detida averiguação do direito de visita avoengo com suas devidas proteções e distinções contempladas pela Constituição Federal e legislação ordinária, abarcando a dignidade da pessoa humana existente nas relações familiares. Ainda, analisaremos como o princípio da afetividade que tem servido de escopo para definir a nova implementação das instituições familiares contemporâneas, consubstanciadas no amor e o apreço que cingem as pessoas por conta do convívio.

Palavras-chave: Visitação – Avós – Princípio da Afetividade – Dignidade da Pessoa Humana.

Resumen: Este estudio tiene como objetivo analizar desde la perspectiva de los derechos humanos de las minorías del sujeto de derecho de familia en la sociedad contemporánea, en relación con el derecho fundamental a la visita de los abuelos a sus nietos. Máxima expresión de la dignidad de la persona humana en la familia, el derecho a la convivencia entre abuelos y nietos se guía fundamentalmente en el principio de la afectividad, una vez que los lazos familiares no se derivan de la carga genética o biológica, pero la convivencia en la que sus miembros se nutren afecto y solidaridad mutua. Por lo tanto vamos a investigar el derecho de visita de los abuelos con sus protecciones y premios adecuados contemplados por la Constitución y la legislación ordinaria, cubierta la dignidad de la persona humana existente en las relaciones familiares. Aún así, se analiza el principio de afecto que ha sido el alcance de definir la nueva implementación de las instituciones contemporáneas de la familia, encarnado el amor y la estima que ciñe las personas a causa de los vivos.

Palabras Clave: Visitación - Abuelos - Principio de Afecto – La dignidad humana.

Sumário: Introdução. 1. O princípio da dignidade da pessoa humana nas relações familiares. 2. O direito fundamental à proteção das relações de afeto. 3. O direito de visitas dos avós e netos. Conclusão. Referências Bibliográficas.

Introdução

O bom senso, a comunicação e a sensibilidade, na maioria das vezes ausentes no formalismo da esfera jurídica, são fatores de aplicação constante no Direito de Família, no qual os operadores do direito constataam a importância em atuar com prudência perante os infortúnios e desavenças que os jurisdicionados vivenciam, conseqüentemente clamando por deliberações cuidadosas.

Com a ruptura da vida conjugal, a visitação avoenga demonstra-se de preeminente importância para a manutenção da parentalidade e convivência familiar, somada à evidência de não faltar ao Direito de Família normas cogentes as quais não são passíveis de derrogação pelas partes. Por todo seu aspecto humanitário, muitas vezes o Direito de Família assume uma faceta quase que publicista, não faltando a sustentação de que a família tão envolta por normas de ordem pública é muitas vezes *sui generis*, pois transita entre o Estado e as relações privadas dos indivíduos.

Assim, o *jus familias*, utiliza-se de meios morais imperativos para proteger a sociedade de seu tempo, e não foi diferente com relação à lei que concedeu o direito de visitas entre avós e netos. Executando acurada equidade, houve por parte do legislador a abertura de flanco para tornar também as visitas um essencial elemento pacificador nos conflitos envolvendo os genitores na dissolução da sociedade conjugal, que muitas vezes cegos pela cólera, impunham aos filhos a privação da sadia convivência com os avós.

É manifesto que a influência dos avós na integral formação física, psíquica, e social dos netos constitui elemento de grande importância, eis que o estreitamento de laços com os antecessores garante às crianças e aos adolescentes a recepção de aspectos culturais e morais acumuladas pelos avós ao longo das diversificadas experiências pelas quais passaram durante a vida.

Promulgada a Constituição de 1988, a proteção aos interesses das crianças e dos idosos adquiriu foros de maior relevância onde o princípio da dignidade da pessoa humana

tornou-se conseqüentemente um vetor impositivo na garantia de uma convivência saudável pautada na solidariedade humanitária.

Ante a situação da prole na discórdia dos genitores, há de se considerar os três principais aspectos atinentes ao poder familiar, condizentes à guarda, alimentos e direito de visitas, dentre os quais o presente estudo irá discorrer sobre a importância da vivência entre avós e netos mediante o sistema de visitação.

Assiste aos avós o direito de visitar os netos, essa providência é salutar, e tenciona assegurar a permanência dos laços afetivos que são fragilizados na separação dos pais. É possível dizer que a visitação é um direito sagrado devido aos pais e extensivo aos avós, não podendo assim ser obstado, salvo por questões que afetem a saúde, integridade física e psíquica do menor. É nesta esteira que o direito de visitas, embora constitua prerrogativa do ascendente, é direito maior do descendente, que dele jamais deverá ser privado porque formador de uma personalidade hígida.

A edição da lei 12.398/11 veio para reforçar o imperativo de que as visitas dos avós contribuem para a formação moral dos netos, intimamente ligada à presença constante dos genitores. A intransigência e a insipiência estão a cada dia perdendo atuação, já que a citada lei rechaçou posicionamentos mesquinhos, destarte, aos avós deve sempre ser reconhecido o direito de visitas na extensão que é concedida aos pais, pois inegável que, geralmente, tais visitas sempre serão proveitosas aos menores.

Podemos, pois, perguntar: Qual a importância da manutenção do direito de visitas entre avós e netos para a preservação do convívio familiar? Que papel o princípio da dignidade da pessoa humana no seio da família exerce para o fortalecimento dos laços entre seus integrantes? Quais aspectos evolutivos processuais o advento da lei 12.398/2011 fez emergir no ordenamento jurídico pátrio? Seria o princípio da afetividade uma ordem geral e abstrata capaz de agasalhar os agrupamentos humanos traduzindo-os sob o manto das contemporâneas instituições familiares?

Neste trabalho, analisamos a parentalidade avoenga em seu desdobramento básico, qual seja, o direito dos avós terem seus netos em sua companhia, ainda emblematicando a máxima de que o substantivo avô/avó, não pode e não deve ser adjetivado, pois passou a ser gênero sem qualquer espécie.

Abordando a problemática no campo do Direito Constitucional e Infraconstitucional Pátrio, objetivamos destacar a importância que os princípios da afetividade e dignidade da pessoa humana têm para o implemento da solidariedade familiar pós ruptura conjugal, bem

como para a manutenção da convivência entre ascendentes e descendentes como elemento garantidor do aspecto humanitário que deve permear o Direito de Família.

1. O princípio da dignidade da pessoa humana nas relações familiares

É primordial transmitir o ensinamento de que “os princípios que informam o Direito de família têm forte caráter humanitário” (FRAGOSO, 2011), guardam extrema importância e sempre são preservados, uma vez que sua elementar finalidade é dar proteção ao indivíduo dentro do âmbito familiar. Ademais, aludidos princípios são fomentadores do fortalecimento e da concretização da personalidade, mormente quando se trata de crianças e adolescentes, emerge-se a opção do legislador constituinte outorgar-lhes um *status* jusfundamental. “Ou seja, a proteção ao núcleo familiar deverá estar atrelada, necessariamente, à tutela da pessoa humana, através dos democráticos princípios gerais da *Magna Charta*” (FARIAS, 2011).

Na esfera das relações familiares, a dignidade da pessoa humana irradia seus efeitos com alicerce constitucional, pois há comando para que o direito à convivência familiar seja preservado com escopo implícito de direito fundamental.

A Carta Magna contempla o princípio da dignidade da pessoa humana e expressamente apresenta que é o fundamento primordial do Estado Democrático de Direito, estendendo-se como um direito de todo ser humano. Traz consigo expressamente a prerrogativa de que “pode (e deve) ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, não podendo, contudo (no sentido empregado) ser criada, concedida ou retirada (embora possa ser violada), já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente” (SARLET, 2006, p.42).

É admissível vislumbrar que a dignidade é inata à condição de todo e qualquer ser humano. No entanto, nenhuma pessoa nasce ermo, destacado, é extremamente insofismável que “chega um momento que seu pensamento igualmente deve ser respeitado, suas ações, seus comportamentos, sua imagem, sua intimidade, sua consciência. Tudo isso hoje, compõe sua dignidade dentro de um meio social” (BITTENCOURT; VEIGA, 2015).

Atualmente o significado utilizado para o vocábulo pessoa aponta para assentar o ser humano como o valor fonte do qual emanam todos os outros valores objetivos, daí porque, sendo ele o destinatário final de toda e qualquer norma, juridicamente a expressão pessoa há de ser entendida como a entidade dotada de personalidade à qual o ordenamento jurídico confere direitos e obrigações (TEPEDINO, 2006, p.25 apud BAHIA, 2011).

Dentro desse enquadramento, empreende-se que a convivência familiar constitui-se de essencialidade para a concretização de um digno viver para cada pessoa componente de grupo familiar, primando, desse modo pelo fortalecimento de todas as vinculações domésticas.

Fundadas as relações familiares na conexão criada pela convivência, os integrantes buscam a supremacia de uma realização individual e plena da dignidade, em que a busca da felicidade colabora intrinsecamente para a realização pessoal de todos.

Constata-se que qualquer conduta contrária ao direito de confraternização familiar, meio facilitador da comunhão de vidas, deve ser entabulada como afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana, especialmente quando se tratar da troca afetiva entre avós e netos, pois crível é ser esta relação indispensável para a formação da personalidade do ser humano.

[...] é contrário a todo nosso direito qualquer ato que não tenha como fundamento a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, e o pluralismo político. Essas inscrições constitucionais são resultado e consequência de lutas e conquistas políticas associadas à evolução do pensamento, desenvolvimento das ciências e das novas tecnologias. É a noção de dignidade e indignidade que possibilitou pensar, organizar e desenvolver os direitos humanos. (PEREIRA, 2005, p.94)

A criança e o adolescente são sujeitos de direito reconhecidos universalmente, não somente de direitos comuns aos adultos, mas também, de direitos especiais decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana, onde a qualidade de ser indivíduo em desenvolvimento, deve ser assegurada pela família, Estado e sociedade.

O princípio da dignidade da pessoa humana foi também coadjuvante na transmutação da expressão pátrio poder para a expressão poder familiar, que refletiu no implemento da digna sublimidade do melhor interesse dos filhos, bem como na estabilidade das relações parentais, resultando na importância do estabelecimento primário da convivência.

O poder familiar, que substituiu o pátrio poder, é muito mais serviço no melhor interesse dos filhos, do que propriamente poder; sua natureza é de autoridade reconhecida e legitimada, que existe em razão dos destinatários, porque não há mais relação de sujeição dos filhos em face dos pais. (LÔBO, 2015)

Igualmente, o referido princípio, presta importante auxílio para que na família possa existir terreno fecundo para escolhas profissionais e afetivas, além de amparo na vivência dos fracassos, problemas e também sucessos. É nesta ambientação que a escolha de caminhos e orientações desenvolverá a personalidade na busca pela felicidade.

As relações familiares, quando se apresentam unidas por dignidade, asseguram uma feição mutualística mais dinâmica e salutar capaz de se perfazer em uma verdadeira instituição permanente. Daí a importância conferida para ser “grupo unido por laços de consangüinidade e afeto, propiciador de condições para que todos e cada um de seus membros venha a se realizar e a crescer” (NALINI, 2000).

2. O direito fundamental à proteção das relações de afeto

A instituição familiar compreende o principal núcleo estruturante do homem, sendo fundamentalmente responsável pela integração do ser humano no mundo social, atuando como seu primeiro agente socializador vital. Historicamente a formalização familiar surgiu como uma construção cultural alvitre do intervencionismo estatal impositivo de limites ao homem na busca do prazer, objetivando organizar os vínculos interpessoais dos seres mediante uma convenção social que garantisse o desenvolvimento da civilização.

Todavia, com o dimanar do tempo a estrutura familiar demonstrou-se constituir o pilar da sociedade, paulatinamente sofrendo mutação, ao passo que as relações familiares passaram a pautarem-se no elemento afetivo no qual seus integrantes perseguem a felicidade e realização individual plena, concomitantemente colaborando para a realização pessoal dos demais integrantes. Com o progresso civilizatório as formações familiares contemporâneas passaram a consagrar as famílias formadas simplesmente pelos laços de carinho e amor, conseqüentemente reconhecendo que para a garantia de uma vida digna é primordial a existência de vínculos afetivos entre o ser humano e a família que este compõe.

O afeto compõe o aparato moral do indivíduo e das relações interpessoais, e é um elemento indispensável na busca por felicidade, e desconsiderá-lo, ou pior ainda, não conferir-lhe a devida tutela jurídica, é por via direta ou indireta, violar a dignidade humana. (RODRIGUES, 2016)

Logo, evidenciou-se que a afetividade reforçada pelo convívio familiar constitui um elemento essencial para o fortalecimento das famílias, eis que à luz do texto normativo vigente a entidade familiar hodierna deve ser traduzida como um grupo social atrelado por laços de afeto. Indubitavelmente, na atualidade o que acaba por elevar a família sob o manto da juridicidade é a união das pessoas com projetos e propósitos de vida comuns, atrelados pela presença de vínculos afetivos.

As relações de família, formais ou informais, indígenas ou exóticas, ontem como hoje, por mais complexas que se apresentem, nutrem-se, todas

elas, de substâncias triviais e ilimitadamente disponíveis a quem delas queira tomar afeto, perdão, solidariedade, paciência, devotamento, transigência, enfim, tudo aquilo que, de um modo ou de outro, possa ser reconduzido à arte e à virtude do viver em comum. A teoria e a prática das instituições de família dependem, em última análise, de nossa competência em dar e receber amor. (DIAS, 2015, p.53-54)

Adentrando esta seara vislumbramos que o direito ao afeto encontra-se estreitamente ligado à garantia humana do direito fundamental à felicidade. Contudo, forçoso ressaltarmos que o princípio da afetividade depende veementemente da existência de interação ou ligação entre os entes familiares, não se encontrando restrito somente à presença do amor.

O afeto não é somente um laço que envolve os integrantes de uma família. Também tem um viés externo, entre as famílias, pondo humanidade em cada família, compondo, no dizer de Sérgio Resende de Barros, a família humana universal, cujo lar é a aldeia global, cuja base é o globo terrestre, mas cuja origem sempre será, como sempre foi, a família. (BARROS, 2003, p.149 apud DIAS, 2015, p.52)

Imperioso enaltecermos que os laços familiares não compreendem um fruto biológico estritamente oriundo da transmissão de carga genética no momento da fecundação. Em verdade estes derivam da convivência na qual os entes familiares têm a possibilidade de nutrir o afeto e solidariedade mediante as mais diversas trocas e experiências sociais vivenciadas no seio da família, garantindo-lhe a existência segundo os parâmetros constitucionais da dignidade da pessoa humana, que deve regular todos os seus laços familiares e sociais.

A busca da felicidade, a supremacia do amor, a vitória da solidariedade ensejam o reconhecimento do afeto como único modo eficaz de definição de família e de preservação da vida. São as relações afetivas o elemento constitutivo dos vínculos interpessoais. A possibilidade de buscar formas de realização pessoal e gratificação profissional é a maneira de as pessoas se converterem em seres socialmente úteis. (DIAS, 2015, p.143)

Recepcionando essa nova cultura jurídica, na doutrina contemporânea a afetividade passou a ser dotada de reconhecimento e valor jurídico, alçada ao ápice de verdadeiro princípio do Direito de Família Brasileiro explícito no Código Civil nacional. Não obstante, previsto de forma implícita na Constituição Federal Brasileira de 1988, o afeto foi elevado ao patamar de direito fundamental humano, em virtude de constituir o elemento caracterizador precípua da entidade familiar conjugal ou parental.

De tal forma que, “não restam dúvidas que a afetividade constitui um código forte no Direito Contemporâneo, gerando alterações profundas na forma de se pensar a família brasileira” (TARTUCE, 2012, p.28-29). Ademais, a toda e qualquer pessoa deve ser assegurado o direito de livremente conviver e manter laços de afeto, conseqüentemente emergindo da veemente violação a este direito, a necessidade de tutela normativa protetional.

Não importa a posição que o indivíduo ocupa na família, ou qual a espécie de agrupamento familiar a que ele pertence – o que importa é pertencer ao seu âmago, é estar naquele idealizado lugar onde é possível integrar sentimentos, esperanças, valores e se sentir, por isso, a caminho da realização de seu projeto de felicidade. (HIRONAKA, 1999, p.08)

Elemento imprescindível para a edificação axiológica nas esferas intelectual, moral, espiritual, individual, e social do homem, a convivência familiar deixou de ser vista apenas como um direito, assumindo o caráter obrigacional dos entes familiares vivenciarem com afetividade o cotidiano e anseios apresentados pela família que integram. Como consequência, uma vez quebrado o convívio familiar consubstanciado na ruptura da vida comum dos entes que a compõem, nasce a necessidade da intervenção judiciária de modo a disciplinar a forçosa proximidade parental, para tanto devendo promover a regulamentação de visitas correlatas, que manterão intactos os vínculos da afetividade. “A visita é o direito que têm as pessoas unidas por laços de afetividade de manter a convivência quando esta for rompida” (SCURO; OLTRAMARI, 2016).

A estreita relação humana mantida tanto com seus descendentes, quanto com seus ascendentes é de fundamental importância para a integral formação psíquica e social do ser, concretizando o direito de correlação. Nesta esteira denotamos que a parentalidade avoenga preservada mediante a regular convivência entre avós e netos constitui elemento *sine qua non* para a garantia da qualidade de vida das pessoas, eis que abarca a transmissão de experiências, carinho e cultura entre os envolvidos. Logo a regulamentação de visitas dos avós aos netos constitui um direito decorrente do liame parental, que em benefício do melhor interesse das crianças e adolescentes deverá sempre ser preservado.

O direito de visita é o meio de manter intacta o mais possível a convivência entre visitante e visitado, a fim de que possam continuar desfrutando do afeto positivo existente entre eles, afeto esse fundamental e necessário para que possam viver e desenvolver-se em todos os aspectos, principalmente no que diz respeito à capacidade de lidar com os próprios sentimentos e emoções. (BOSCHI, 2005, p.35)

A instituição familiar hodierna compreende o espaço privado no qual seus entes promovem a troca de afeto como núcleo central de interação com o próximo, num processo de emancipação de seus membros, em oposição ao antigo patriarcalismo que somente promovia a asfixia do afeto. “O formato hierárquico da família cedeu lugar à sua democratização, e as relações são muito mais de igualdade e de respeito mútuo” (DIAS, 2015, p.32).

Com o progresso as instituições familiares adquiriram a função instrumental de realizar os interesses afetivos e existências de seus integrantes, propagando os ideais de pluralismo, solidarismo e humanitarismo, que salvaguardam a dignidade da pessoa humana.

De tal feita que, a afetividade deve perdurar por toda a relação familiar, eis que cessada a manutenção do afeto estará ruída a base de sustentação da família, operando a conseqüente dissolução de seu vínculo, bem como a veemente violação à dignidade das pessoas que compunham o agrupamento familiar.

3. O direito de visitas dos avós aos netos

Inicialmente vale delinear um conceito para o direito de visitas como sendo um direito constitucional de todos à convivência familiar e comunitária, sustentando que “todas as pessoas têm a faculdade de receber visitas” (PEREIRA, 2000, p.295).

O direito de visitas dos avós aos netos decorre de um estreito e natural vínculo de afeição, podendo ser considerado como parte de uma convivência munida de alegrias e carinho, poeticamente significando que “a afeição dos avós pelos netos é a última etapa das paixões puras do homem. É a maior delícia de viver a velhice” (BITTENCOURT, 1981, p. 123). Ademais, “os deveres de respeito e afeição para com os ascendentes, fazem parte da obrigação de educar” (GONÇALVES, p. 442 apud MATTIA, 2011).

Este direito tem fundamento na solidariedade dos membros que compõem determinado núcleo familiar, repousando sua gênese na própria organização da família, para a qual concorre em grande parte a convivência, que por sua vez aflora dos laços afetivos só possíveis de existir quando houver troca de relações.

Como os vínculos parentais vão além, não se esgotando entre pais e filhos, o direito de convivência estende-se aos avós e a todos os demais parentes, inclusive aos colaterais. Além do direito de crianças e adolescentes desfrutarem da companhia de seus familiares, há também o direito dos avós de conviverem com seus netos. (...) Tal direito atende ao melhor interesse da criança, vislumbrando-se indícios de alienação parental a resistência injustificada dos genitores. (DIAS, 2015, p. 666).

É cognoscível que “a natureza jurídica do direito de visitas dos avós está no fato de ser um direito natural” (MATTIA, 2011). Por conseguinte, imperam em favor do direito à convivência, fundamentos de um verdadeiro direito moral dos avós, onde a solidariedade entre os membros da família permite aos avós relacionarem-se com seus netos, dando-lhes assistência, carinho e afeto.

Cuida-se em permitir ao visitante manifestar sua afeição à criança, este direito lhe é, evidentemente próprio, não podendo o desempenho ser passível de sofrer delegação, pois é

baseado igualmente na necessidade de manter a solidariedade familiar e de proteger os legítimos sentimentos afetivos derivados desta ordem de relações.

Este direito de visitação já fora visto como uma indébita intromissão ao exercício do poder familiar, todavia hodiernamente tem-se que a qualidade de avô já é titulação suficiente para conferir limites ao poder familiar no que concerne ao direito de comunicar-se com o menor. É de valia aqui mencionar que aos pais cabe obstar o direito de visitas quando houver razões plausíveis para tal, por exemplo, não pode ser considerado desvario o fato de avós aproveitarem das visitas para a realização de interferências na educação e formação moral dos menores ou quando restar evidenciado o despertar de sentimentos hostis contra os pais.

Sensível ao prestigiado ofício que os avós sempre tiveram a preencher, o legislador pátrio em 2011 editou a lei 12.398, na qual consagrou expressamente o direito dos avós de visita aos netos, levando em consideração a premissa da existência de um múltiplo interesse em que firmou as bases da integração do menor na comunidade familiar e identicamente prestigiou de maneira indireta os genitores, no espectro da preservação do indispensável convívio com os ancestrais.

A referida norma trouxe aspectos amplos que movimentaram as estruturas lógicas concernentes às modalidades protetivas de crianças, adolescentes e incapazes, fazendo também com que houvesse uma propícia transcendência da simples idéia de integralização do idoso no seio familiar, pois aportou novidades capitais na compreensão de um direito de família moderno.

Restou clarificado que os imediatos destinatários da norma, foram os pais, como dito alhures, detentores do poder familiar, pois o legislador acrescentou parágrafo novo ao artigo 1589 do Código Civil de 2002, com *locus* no capítulo da proteção da pessoa dos filhos, e destarte, estendeu o direito de visitas a qualquer dos avós, a critério do juiz, observando sempre o melhor interesse do menor.

Há na norma a revelação de uma nova finalidade, para motivo e para motivação das decisões dos pais no exercício do poder familiar, no que toca à formação familiar de seus filhos: eles devem ser criados, também, com as influencias das tradições das famílias de seus ancestrais, que podem exigir, por direito próprio, personalíssimo e decorrente de relações de parentesco, tenham acesso aos netos para visitá-los e transmitir-lhes afeto e cultura peculiar de sua existência. (NERY, 2011)

É importante esclarecer que os destinatários diretos são todos os pais que desempenham o poder familiar, ou seja, todas as pessoas que exercem o *munus* de curadoria, tutoria e guarda de crianças e adolescentes e incapazes. Este aspecto legal completa o ciclo na identificação das pessoas sobre as quais incide o comando efetivo da lei, que garantiu o

exercício em face de qualquer um que detenha por quaisquer mecanismos institucionais a função de prover a proteção.

Insta salientar que a lei 12.398/2011 ao mencionar a expressão avós não usou sua gerência legal para oferecer delimitações a direitos de outros ascendentes mais distantes, ou seja, os bisavós, que mesmo não estando expressamente mencionados, fazem jus a direito igual de visita, já que em nosso direito de família, o parentesco em linha reta não sofre limitação de grau.

Sendo o direito de visitas uma situação pouco elementar, ainda que deva ser realçada a relevância que as diferenças possam contribuir de maneira positiva para a melhor estruturação da criança e do adolescente, uma ampla consideração sempre deverá ser ponderada, tal como as diferenças culturais, o ambiente onde as visitas terão lugar, as condições econômicas das partes, o grau de amizade ou de animosidade entre os que buscam o direito de visitas e os que resistem a ele, suas razões conflitantes, e principalmente, as conseqüências que do deferimento da pretensão dos avós advirão para a criança, no ambiente onde se estendeu como melhor para ela estar.

Estas fartas questões, sempre são passíveis de análise pelo judiciário, considerando o adequado acompanhamento psicossocial aliado a importância que a atuação do ministério publico, como fiscal da ordem jurídica, exerce na contribuição de se encontrar a solução mais equilibrada de divisão de ônus, encargos, direitos e deveres na viabilização dos propósitos da lei.

Quanto ao foro para propositura da ação de regulamentação de visitas, o poder judiciário deverá ser acionado no juízo competente do lugar do domicilio do neto. No entanto, nada impede que peculiares e específicas razões justifiquem, para manutenção da igualdade esperada, que a ação possa vir a ser ajuizada no lugar de domicílio dos idosos.

Por derradeiro, cabe aclarar que as atribuições decorrentes dos direitos concedidos na visitação avoenga não podem esbarrar no melhor interesse do menor ou do incapaz, assim, pode existir de não somente os avós poderem ir até o encontro dos netos para visita-los, como pode também a depender do caso concreto, que o neto seja levado até os avós, podendo o ônus econômico recair apenas aos genitores, aos seus ascendentes ou a ambos.

Conclusão

É fato que o conceito de justiça muda assim como se transforma a sociedade, e nesta senda o direito de família sob a ótica da regulamentação de visitas avoenga avançou, refletindo intensamente uma realidade histórica e um momento primordial. Com o avanço indubitavelmente seu conteúdo vem se modificando, fazendo cair por terra a máscara da desordem e do declínio, que ocultava a novéis feições a família e a sociedade.

Paulatinamente a família sofreu profunda mutação na dita era de consumo tão globalizada, todavia sua instituição ainda conserva os contornos de célula *máter* da sociedade, eis que muito embora sua fisionomia venha se modificando e revestindo conceitos rejuvenescidos, estes sempre perfilam o caminho da proteção do menor, mormente quando inviável a convivência dos genitores.

De tal forma que a lei que instituiu o regime legal de visitação avoenga demonstrou esse avançado estágio de um direito de família humanitário, cuja eficaz implementação é uma tarefa árdua, a qual exige esforço da sociedade e dos operadores do direito. Isso porque ao se tratar de direito de família não se pode conceber espaço para prática de equívocos, pois esta ciência está intimamente ligada à evolução coletiva, que deve ser norteadada, ainda que por horizonte, no universo jurídico das idealizações.

Tal espectro se consubstancia basicamente no fato de que na esfera das relações familiares a dignidade da pessoa humana irradia seus efeitos com alicerce constitucional, de tal sorte que há comando para que o direito à convivência familiar seja preservado com escopo implícito de direito fundamental.

Visivelmente a dignidade da pessoa é inata à condição de todo e qualquer ser humano, pelo que deve o mesmo ser respeitado dentro de um meio social. Logo, empreende-se que a convivência familiar constitui-se de essencialidade para a concretização de um digno viver humano no seio familiar, primando, desse modo pelo fortalecimento de todas as vinculações afetivas domésticas.

A instituição familiar compreende o primeiro agente socializador do homem, atuando como seu vital núcleo axiológico humano. Pela convivência familiar os integrantes buscam a supremacia de uma realização individual e plena da dignidade, contudo na constante busca da felicidade acabam por colaborar intrinsecamente para a realização pessoal de todos.

À luz do texto normativo vigente a entidade familiar hodierna deve ser traduzida como um grupo social atrelado por laços de afeto, de tal modo que o que acaba por elevar a família contemporânea sob o manto da juridicidade é a união das pessoas atreladas pela presença de vínculos afetivos, e não por sua carga biológica.

Em suma, uma vez quebrado o convívio familiar consubstanciado na ruptura da vida comum dos entes que a compõem, nasce a necessidade da intervenção judiciária de modo a disciplinar a forçosa parentalidade avoenga preservada mediante a regular visitação entre avós e netos, que manterão intactos os vínculos da afetividade familiar e experiências sociais diuturnamente vivenciadas pelos mesmos, de basilar necessidade para a integral formação psíquica e social do ser.

Referências Bibliográficas

BAHIA, Claudio José Amaral. A natureza jusfundante do direito à família. **Doutrinas Essenciais Família e Sucessões**, São Paulo, v. 01, p.525-561, ago. 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. 7. ed. São Paulo: Manole, 2015.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 11 jan. 2002, p.1.

_____. Lei nº 12.398, de 28 de março de 2011. Acrescenta parágrafo único ao art. 1.589 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e dá nova redação ao inciso VII do art. 888 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, para estender aos avós o direito de visita aos netos. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 28 mar. 2011, p.1.

BITTENCOURT, Ila Barbosa; VEIGA, Ricardo Marcellaro. Olhar atual da cláusula fundamental da dignidade da pessoa humana. **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**, São Paulo, v. 8, p.143-153, ago. 2015.

BITTENCOURT, Edgard de Moura. **Guarda de filhos**. 2. ed. São Paulo: Leud, 1981.

BOSCHI, Fábio Bauab. **Direito de Visitas**. São Paulo: Saraiva, 2005.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de. A família da pós-modernidade: em busca da dignidade perdida da pessoa humana. **Doutrinas Essenciais Família e Sucessões**, São Paulo, v. 1, p.435-449, ago. 2011.

FRAGOSO, Rui Celso Reali. O direito de família: algumas questões contemporâneas. **Doutrinas Essenciais Família e Sucessões**, São Paulo, v. 1, p.287-321, ago. 2011.

LÔBO, Paulo. Direito de família e colisão de direitos fundamentais. **Doutrinas Essenciais Família e Sucessões**, São Paulo, v. 09, p.199-213, ago. 2015.

MATTIA, Fábio Maria de. Direito de visita de avô. **Doutrinas Essenciais Família e Sucessões**, São Paulo, v. 4, p.1011-1021, ago. 2011.

NALINI, José Renato. A família brasileira do século XXI. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 1, p.9-27, 2000.

NERY, Rosa Maria Barreto Borrielo de Andrade. Poder familiar, tutela, curatela e guarda de incapazes e direito dos avós de visita aos netos: aspectos abrangentes da Lei 12.398/2011. **Doutrinas Essenciais Família e Sucessões**, São Paulo, v. 4, p.1287-1293, ago. 2011.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de Família: a família na travessia do milênio**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

_____. **Princípios fundamentais norteadores para o direito de família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

RODRIGUES, João Gaspar. **Princípio da afetividade no Direito de Família**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/25303/o-principio-juridico-da-afetividade-no-direito-de-familia>>. Acesso em: 16 de abril de 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SCURO, Andressa Bonato; OLTRAMARI, Vitor Hugo. **O reconhecimento jurídico do direito de visitas entre avós e netos no contexto da convivência familiar**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6122>. Acesso em: 27 de julho de 2016.

TARTUCE, Flávio. O princípio da afetividade no Direito de Família. **Revista Consulex**, Brasília, ano XVI, p.28-29, out. 2012.